



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 232/2019 – São Paulo, quinta-feira, 12 de dezembro de 2019

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004377-80.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PREVI LAB ANALISES CLINICAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA GUERRA BITARAES - MG134392-A, FERNANDO PIERI LEONARDO - MG68432-A, ELISANGELA INES OLIVEIRA SILVA DE REZENDE - MG91094-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE E INCRA. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE e INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, § 2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. 2. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. 3. Caso contrário, acolhido o raciocínio da apelante, a redação do art. 149, § 2º, que faz clara referência às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, obstará inclusive a incidência de contribuições sociais à seguridade social sobre a folha de pagamento das empresas, inferência ofensiva à disposição constitucional expressa do art. 195, I, a da CF/88. 4. Recurso de Apelação não provido.

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo nº 149 da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

O tema 325 do e. STF ("Subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001") discute, no RE 603624, "à luz do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, acrescido pela Emenda Constitucional nº 33/2001, a possibilidade, ou não, da utilização, pelo constituinte derivado, do critério de indicação de bases econômicas, para fins de delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, e, por conseguinte, a exigibilidade, ou não, da contribuição destinada ao SEBRAE, instituída pela Lei nº 8.209/90, na redação dada pela Lei nº 8.154/90, após a entrada em vigor da referida emenda constitucional".

O tema 495 do e. STF ("Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001. Obs.: proposta de revisão de tese do tema 108, o qual não tinha repercussão geral") discute, no RE 630898, "à luz dos artigos 149, § 2º, III, 'a' e 195, I, da Constituição Federal, se a contribuição de 0,2%, calculada sobre o total do salário dos empregados de determinadas indústrias rurais e agroindústrias — inclusive cooperativas —, destinada ao INCRA, fora, ou não, recebida pela Carta Magna, e qual a sua natureza jurídica, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001".

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

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

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

Intím-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017255-91.2014.4.03.6100

APELANTE: SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI, SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/12/2019 1/801

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A
APELADO: HAGANA SEGURANCA LIMITADA., FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA
Advogado do(a) APELADO: RAIMUNDO PASCOAL DE MIRANDA PAIVA JUNIOR - SP114170-A
Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES TRANCOSO - SP169459
Advogado do(a) APELADO: SERGIO PIRES TRANCOSO - SP169459

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042200-51.2015.4.03.9999
APELANTE: CELESTE ANTONIO DA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO BUENO DE MENDONÇA - SP183789-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007788-27.2015.4.03.6109
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS FLAVIO DEZOTTI
Advogado do(a) APELADO: MARILDA IVANI LAURINDO - SP119943-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001380-96.2015.4.03.6116
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILZA ALVES DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: GISLAINE DE GIULI PEREIRA TRENTINI - SP253291-N
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: JAIARA JANE DE ANDRADE SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: GISLAINE DE GIULI PEREIRA TRENTINI

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.381.734/RN, vinculado ao tema 979, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000315-67.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CASSARO E NOGUEIRA LTDA
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A, KATIA SILENE LONGO MARTINS - SP141222-A

D E C I S Ã O

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

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intím-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003940-09.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO ALVES DE SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS CARLOS KANECA DA SILVA - SP263104-A, ALEXANDRE RICARDO CAVALCANTE BRUNO - SP180834-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciamos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. IMPUGNAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DÚVIDA OBJETIVA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RECORRIDA NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a existência de previsão legal expressa impede a aplicação do princípio da fungibilidade, pois afasta a dúvida objetiva e impõe o reconhecimento de erro grosseiro pela utilização de meio processual inadequado. Precedentes.
2. A Súmula n. 83 do STJ aplica-se aos recursos especiais interpostos com fundamento tanto na alínea "c" quanto na alínea "a" do permissivo constitucional.
3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1351839/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 12/11/2019)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA SOBRE O MEIO PROCESSUAL PERTINENTE. ART. 702 DO CPC/2015. PREVISÃO DE APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS NOS PRÓPRIOS AUTOS. MANUTENÇÃO DO JULGADO QUE DETERMINOU O RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência do STJ, o princípio da fungibilidade não pode ser aplicado quando houver expressa previsão legal de determinado meio processual, o que afasta a dúvida objetiva e impõe o reconhecimento de erro grosseiro pela utilização de outro meio.
2. Tendo o acórdão recorrido adotado entendimento contrário à jurisprudência deste Tribunal Superior (assentada na inaplicabilidade do princípio da fungibilidade ante a inexistência de dúvida objetiva sobre o meio processual pertinente, no caso havia previsão expressa de apresentação dos embargos nos próprios autos), foi justificada a reforma do julgado, com o restabelecimento da sentença que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução de mérito nos termos do art. 485, I, do CPC/2015, compreensão que permanece incólume.
3. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1804717/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019)

A pretensão recursal, destarte, encontra óbice no enunciado nº 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, aplicável, também, quando da interposição de recurso com base no permissivo da alínea "a" do artigo 105, III, da Carta Magna.

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

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012593-57.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDUSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

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

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000790-81.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BAMAQ COMERCIO DE BALANCAS E MAQUINAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007191-04.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE RODOVIARIO DE CARGAS & LOGISTICA DO ESTADO DE MS

Advogados do(a) APELADO: CELSO FERRAREZE - SP219041-S, GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

HABEAS CORPUS (307) Nº 5027252-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: PAULO VINICIUS SOUSA RAMOS
IMPETRANTE: MARIO PANZIERA JUNIOR
Advogado do(a) PACIENTE: MARIO PANZIERA JUNIOR - MS17767-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto pela defesa de PAULO VINICIUS SOUSA RAMOS, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste TRF3 que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 107699870).

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017683-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
IMPETRANTE: ALBERTO ZACHARIAS TORON, LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER, RODRIGO ANDRADE MARTINI, INGRID DE OLIVEIRA ORTEGA
PACIENTE: HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES
Advogados do(a) PACIENTE: INGRID DE OLIVEIRA ORTEGA - SP375482, ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP65371, LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER - SP235045,
RODRIGO ANDRADE MARTINI - SP351667
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto pela defesa de HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste TRF3 que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 107701290).

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017683-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
IMPETRANTE: ALBERTO ZACHARIAS TORON, LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER, RODRIGO ANDRADE MARTINI, INGRID DE OLIVEIRA ORTEGA
PACIENTE: HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES
Advogados do(a) PACIENTE: INGRID DE OLIVEIRA ORTEGA - SP375482, ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP65371, LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER - SP235045,
RODRIGO ANDRADE MARTINI - SP351667
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto pela defesa de HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste TRF3 que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 107701290).

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017683-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

IMPETRANTE: ALBERTO ZACHARIAS TORON, LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER, RODRIGO ANDRADE MARTINI, INGRID DE OLIVEIRA ORTEGA

PACIENTE: HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES

Advogados do(a) PACIENTE: INGRID DE OLIVEIRA ORTEGA - SP375482, ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP65371, LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER - SP235045,

RODRIGO ANDRADE MARTINI - SP351667

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto pela defesa de HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste TRF3 que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 107701290).

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5017683-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

IMPETRANTE: ALBERTO ZACHARIAS TORON, LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER, RODRIGO ANDRADE MARTINI, INGRID DE OLIVEIRA ORTEGA

PACIENTE: HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES

Advogados do(a) PACIENTE: INGRID DE OLIVEIRA ORTEGA - SP375482, ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP65371, LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER - SP235045,

RODRIGO ANDRADE MARTINI - SP351667

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto pela defesa de HAMILTON LUIZ XAVIER FUNES, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste TRF3 que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos (ID 107701290).

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

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

Intím-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CRIMINAL (2024) Nº 5023212-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: NELSON JANCHIS GROSMAN
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON JANCHIS GROSMAN - SP26365
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por NELSON JANCHIS GROSMAN com fulcro no art. 105, III, "c", da Constituição Federal, em face de decisão monocrática que rejeitou os embargos declaratórios, os quais foram opostos contra decisão unipessoal que não conheceu do agravo de instrumento interposto pela defesa em razão da intempestividade deste.

Sustenta-se, em síntese, que: a) o agravo de instrumento interposto não é intempestivo, tendo o Tribunal interpretado a lei em sentido diverso ao disposto no Tema Repetitivo n. 379-STF; b) "não há sequer indícios de que o Recorrente tenha agido em conluio como Sr. Jimmy James, sendo evidente que não tinha nem como desconfiar da origem ilícita dos valores pagos a título de aluguel do imóvel do qual é usufrutuário"; c) "não há qualquer justificativa para não autorizar o parcelamento integral do valor a ser devolvido".

Em contrarrazões, o MPF pugna pelo não conhecimento ou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O art. 105, III, da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática de relator que desproveu os embargos de declaração do réu.

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

Nesse sentido, veja-se o teor da súmula nº 281 do STF:

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

A fim de corroborar, confira-se o posicionamento do STJ sobre o tema:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. INVIABILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

Nos termos da Súmula n. 281/STF, não tendo sido esgotada a instância a quo, uma vez que o recurso foi interposto contra decisão monocrática que indeferiu liminarmente a revisão criminal, incabível a interposição de recurso especial, nos termos do que dispõe o artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, haja vista a necessidade de exaurimento da prestação jurisdicional pelo órgão fracionário do Tribunal a quo. Com efeito, não tendo sido encerrada a prestação jurisdicional pela Corte de origem, inviável o prosseguimento da análise do pedido formulado nesta instância especial. Precedentes. Decisão monocrática mantida.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1354096/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 12/11/2018)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É inadmissível a interposição de recurso especial, quando couber na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.

Inteligência do enunciado 281 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, o qual se aplica por analogia.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 1276002/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

Expediente Nro 6047/2019
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0004523-93.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.004523-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ANGLO AMERICAN BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP129811A GILSON JOSE RASADOR e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANGLO AMERICAN BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP129811A GILSON JOSE RASADOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00045239320054036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011316-81.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.011316-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ELVIRA CASSIA DE REZENDE SEVERINO SILVA e outro(a)
	:	FRANCISCO SEVERINO DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO	:	MS017725 TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF e outro(a)
ADVOGADO	:	MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA
No. ORIG.	:	00113168120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002199-36.2010.4.03.6107/SP

	2010.61.07.002199-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)
APELADO(A)	:	SALIONI ENGENHARIA IND/E COM/LTDA
ADVOGADO	:	SP195970 CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA e outro(a)
No. ORIG.	:	00021993620104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0011190-73.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.011190-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	RAYANE MELO RIBEIRO incapaz
ADVOGADO	:	SP290289 LUIZ CARLOS GIANELLI TEIXEIRA
REPRESENTANTE	:	JOSELITA SANTOS MELO
SUCEDIDO(A)	:	LUIZ DIEGO SANTOS MELO falecido(a)
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00111907320114036104 1 Vr SANTOS/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66883/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0016310-70.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.016310-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	PEDRO PAULO SANTOS e outros(as)
	:	MARIA BERNADETE LUZIA SANTOS CLETO
	:	JOSE MARIA SANTOS
	:	MIGUEL GERALDO SANTOS
	:	MARIA ZELIA ROSALIA SANTOS MONTORO
	:	STELLA MARIS HELOISA SANTOS BUENO
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00163107020154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista à parte autora acerca do quanto alegado pela Caixa Econômica Federal às folhas 298. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 04 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0017462-56.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.017462-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	CLEONICE BUENO SOARES e outros(as)
	:	PAULO ROBERTO SOARES
	:	MARIA LUIZA SOARES
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00174625620154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Folhas 277 e documentos: Manifeste-se a parte autora. Prazo de cinco dias.
Após, conclusos.

São Paulo, 28 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004312-08.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.004312-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	JOSE CAROLINO DIVINO NETO
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)

APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00043120820154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Folhas 268: Por ora, nada a prover.
Retornemos autos ao NUGE.

São Paulo, 04 de dezembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003020-51.2008.4.03.6126/SP

	:	2008.61.26.003020-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	EFRAIM LUCINDO MOREIRA
ADVOGADO	:	SP076488 GILBERTO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA A ALANIZ MACEDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00030205120084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO
Folhas 198: Manifeste-se a parte autora no prazo de cinco dias. Após, conclusos.

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

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

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005782-07.2016.4.03.0000/SP

	:	2016.03.00.005782-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	SHIGEKI TANI e outros(as)
	:	TADASHI MATSUDA
	:	YUMIKO MATSUDA
	:	FUMIO MATSUDA
ADVOGADO	:	SP098880 SHIGUEKO SAKAI
SUCEDIDO(A)	:	SHIGUEO MATSUDA falecido(a)
PARTE RÉ	:	COOPERATIVA AGRICOLA SUL BRASILEIRA DE BAURU
ADVOGADO	:	SP098880 SHIGUEKO SAKAI e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec. Jud SP
No. ORIG.	:	13035157919964036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO
Considerando a representação anterior (fl. 222), intime-se o causídico Shigueko Sakai, OAB/SP 98.880, para que informe/indique os herdeiros do falecido Shigeki Tani. Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 25 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7769/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021005-34.2015.4.03.0000/SP

	:	2015.03.00.021005-6/SP
--	---	------------------------

AGRAVANTE	:	EDITORA RIO PARTICIPACOES EIRELI
ADVOGADO	:	SP124176 GILBERTO ALONSO JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	GAZETA MERCANTIL S/A e outros(as)
	:	DOCAS INVESTIMENTOS S/A
	:	CIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA

	:	JVCO PARTICIPACOES LTDA
	:	JB COML/ S/A
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00263776220034036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl 1674: Trata-se de pedido de desistência do agravo interno de fls. 1198/1125, interposto em face de decisão que negou seguimento ao recurso especial; e do agravo interno de fls. 1127/1139, interposto em face de decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário interposto. Há procuração nos autos para tanto.

Ante o exposto, **homologo a desistência dos agravos internos de fls. 1198/1125 e fls. 1127/1139**, nos termos do art. 998, CPC.

Processe-se o agravo do art. 1.042 do CPC contra a decisão que inadmitiu o recurso especial interposto.

Int.

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

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

APELAÇÃO CÍVEL N° 0021723-98.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.021723-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANOTHER WAY IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA DE PUBLICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00217239820144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nos autos já foram decididos recurso extraordinário e especial interposto por ANOTHER WAY IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA DE PUBLICAÇÕES LTDA contra acórdão proferido deste E. Tribunal Regional Federal, na qual foram julgados prejudicados. Ademais recurso extraordinário interposto pela UNIÃO, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, sendo negado o seguimento.

Cuida-se, no entanto, de Agravo de Despacho Denegatório de Recurso Especial, interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL), resignado na folha 244, ocorre, entretanto, que não foi manejado recurso especial pela Fazenda Nacional.

Ante o exposto, não conheço do agravo tendo em vista que não foi proferida em recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66884/2019
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004731-96.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.004731-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
	:	DF020720 FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00047319620134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **BANCO CITIBANKS/A**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute a exigibilidade da contribuição ao FGTS incidente sobre a remuneração paga a empregados no exterior.

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

DECIDO.

A recorrente alega violação aos artigos 489 e 1.022 do CPC. No entanto, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, fundamentando-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, não se confunde obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Neste sentido já decidiu a Corte Superior:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO TARDIA. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DISTRITAL AFASTADA. DECISÃO JUDICIAL COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. INDENIZAÇÃO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. *Afasta-se a alegada violação do art. 1.022, I e II, do CPC/2015, porquanto a instância ordinária dirimiu, de forma clara e fundamentada, a questão que lhe foi submetida, e apreciou integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

(...)

(AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017)

Ademais, inexistia a alegada ofensa ao art. 489 do CPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento da Corte Superior. Confira-se, no particular:

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

(...)

3. *Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.*

(...)

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

No que pertine à alegação de imprescindibilidade da realização de prova pericial/documental, verifico que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Eg. STJ no sentido da faculdade conferida ao magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, de deixar de determinar a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente. Nesse sentido, confira-se o AgRg no AREsp 432767/PR, in DJe 19/03/2014.

Noto, além disso, que o recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, demandando-se, pois, a análise do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). A propósito:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. *Análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.*

Precedentes do STJ.

2. *A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidê-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.*

(...) omissis

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

No caso vertente, esta Colenda Corte Regional Federal reconheceu a exigibilidade da contribuição ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, incidente sobre o salário pago no estrangeiro.

Nesse ponto, vê-se que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido da legitimidade da incidência do FGTS. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE: AVISO PRÉVIO INDENIZADO; PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA; FÉRIAS GOZADAS; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO-MATERNIDADE; HORAS EXTRAS; ADICIONAL NOTURNO; ADICIONAL DE PERICULOSIDADE; INSALUBRIDADE; TRANSFERÊNCIA E DEMAIS VERBAS. PRECEDENTES.

1. *Não há omissão quando a decisão mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos suscitados, manifestou-se, de maneira clara e fundamentada, acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente.*

2. *O FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores, de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS. Precedente: AgInt no REsp 1.484.939/PE, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 13/12/2017.*

3. *Esta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que somente as verbas expressamente referidas no art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/1991 estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS, nos termos do art. 15, caput e § 6º, da Lei n. 8.036/1990.*

4. *Dessa forma, não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas a férias gozadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias de auxílio doença/acidente, salário-maternidade, adicional de horas extras, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional de transferências, adicional noturno e respectivos reflexos, atestados médicos, ajuda de custo, bônus e prêmios pagos, não há como afastá-las da base de cálculo das Contribuições ao FGTS.*

Precedentes: AgRg no REsp 1.572.239/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/4/2016; AgRg no REsp 1.551.306/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2015; (REsp 1.643.660/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 19/12/2017; AgInt no REsp 1.476.201/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20/09/2016.

5. *Agravo interno não provido.*

(AgInt no REsp 1604307/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. FGTS. BASE DE CÁLCULO.

1. *Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.*

2. *O FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Realizando uma interpretação sistemática da norma de regência, verifica-se que somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei é que não haverá a incidência do FGTS.*

3. *O FGTS incide sobre: importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença; terço constitucional de férias; aviso prévio indenizado; férias gozadas; salário maternidade; salário paternidade; horas extras; adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno; auxílio quebra de caixa; valores pagos por trabalho prestado aos domingos e feriados e em decorrência de banco de horas extras; adicional por tempo de serviço.*

4. *Ressalte-se que, conforme orientação desta Corte, "é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014). Não obstante, a parcela de natureza remuneratória inclui-se, logicamente, no conceito de remuneração para fins de incidência do FGTS. Assim, o entendimento desta Corte no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre as verbas de natureza remuneratória (como auxílio quebra de caixa; valores pagos por trabalho prestado aos domingos e feriados e em decorrência de banco de horas extras; adicional por tempo de serviço) justifica a incidência, mutatis mutandis, do FGTS em relação a tais parcelas.*

5. *Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Recurso especial de NOVASOC COMERCIAL LTDA e outros não provido.*

(REsp 1718101/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004731-96.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.004731-0/SP

APELANTE	:	BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
	:	DF020720 FLAVIO EDUARDO SILVA DE CARVALHO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	000473196201340361004 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **BANCO CITIBANK S/A**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute a exigibilidade da contribuição ao FGTS incidente sobre a remuneração paga a empregados no exterior.

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

DECIDO.

A suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, não possui repercussão geral (Tema 660/STF); e, o art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas (Tema 339/STF), de modo que o acórdão impugnado esta em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral.

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

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

Intimem-se.

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011174-48.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.011174-3/SP
APELANTE	: TEREFTALICOS INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO	: SP183410 JULIANO DI PIETRO e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDANACIONAL)
ADVOGADO(A)	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 00111744820134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **TEREFTALICOS INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA**, com fundamento no artigo 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, que negou provimento à sua apelação, mantendo a sentença de extinção dos embargos à execução e a higidez da Certidão de Dívida Ativa - CDA, pela não regularidade da compensação efetuada. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob a alegação de violação a dispositivo de atos normativos federais além da existência de dissídio jurisprudencial.

DECIDO.

A recorrente alega violação aos artigos 489 e 1.022 do CPC. No entanto, destaca-se que o acórdão hostilizado analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, fundamentando-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, não se confunde obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Neste sentido já decidiu a Corte Superior: **AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO TARDIA. OMISSÃO DO ACÓRDÃO DISTRIAL AFASTADA. DECISÃO JUDICIAL. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. INDENIZAÇÃO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.**

1. Afasta-se a alegada violação do art. 1.022, I e II, do CPC/2015, porquanto a instância ordinária dirimiu, de forma clara e fundamentada, a questão que lhe foi submetida, e apreciou integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

(...)

(AgInt no AREsp 990.169/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017)

Ademais, inexistente a alegada ofensa ao art. 489 do CPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento da Corte Superior. Confira-se, no particular:

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

(...)

3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.

(...)

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

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

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

Desta forma, a alteração deste entendimento, nos termos pleiteados nas razões recursais, encontra óbice na súmula 7, do Eg. STJ, por demandar reexame de fatos e provas dos autos, defeso em sede de recurso especial. A propósito:

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

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

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

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

4. Agravo Regimental não provido.

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

TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E DE LIQUIDEZ DA CDA.

1. A análise quanto à necessidade da realização de prova pericial, em contrariedade ao entendimento do Tribunal de origem requer o reexame de fatos e provas, o que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. Precedentes do STJ.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidê-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

3. "A despeito da possibilidade de o magistrado determinar a exibição de documentos em poder das partes, bem como a requisição de processos administrativos às repartições públicas, nos termos dos arts. 355 e 399, II, do CPC, não é possível instar a Fazenda Pública a fazer prova contra si mesma, eis que a hipótese dos autos trata de execução fiscal na qual há a presunção de certeza e liquidez da CDA a ser ilidida por prova a cargo do devedor." (REsp 1.239.257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1523774/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

No caso vertente, esta Colenda Corte reconheceu a possibilidade de se alegar compensação em embargos à execução (artigo 16, § 3º, da Lei 6.830/80), entretanto, ante a ausência de prova de sua regularidade, por entender que os embargos não são sede de postulação e deferimento da referida compensação, manteve a higidez da Certidão de Dívida Ativa - CDA.

Verifica-se que o fundamento decisório se deu com base na análise do conjunto probatório, porquanto o acórdão combatido não negou a possibilidade do direito pleiteado, porém indeferiu por ausência de requisitos necessários, assim para chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, que pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço fático, cujo propósito recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE ADMITIDA SOMENTE PARA AS COMPENSAÇÕES PRETÉRITAS JÁ RECONHECIDAS ADMINISTRATIVAMENTE OU JUDICIALMENTE. PRETENSÃO RECURSAL EM MANIFESTO CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ.

1. A controvérsia consiste em verificar se o título executivo extrajudicial (CDA) que embasa a execução fiscal carrega débitos que antes do ajuizamento da execução haviam sido objeto de compensação efetuada

(administrativa ou judicialmente) ou não. Na primeira hipótese, a execução fiscal há que ser extinta, por se tratar de compensação pretérita. Na segunda hipótese, há que ser aplicado o disposto no art. 16, §3º, da LEF (Lei n. 6.830/80) a vedar a utilização da compensação como matéria de defesa em sede de execução fiscal e respectivos embargos. Nesse sentido: REsp 1.008.343/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1º.2.2010; REsp 1.073.185/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 20.4.2009; REsp 1.305.881/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 14.8.2012.

2. Nos presentes autos, é fato incontroverso que a compensação pretendida refere-se à segunda hipótese, pois o pedido de compensação somente foi protocolado na instância administrativa em 5 de setembro de 2002, mesma data do ajuizamento desta ação de embargos à execução fiscal, execução que, por sua vez, obviamente já havia sido ajuizada em data anterior a setembro de 2002.

3. Somente é permitido em sede de embargos à execução fiscal o exame da compensação prévia e não daquela a ser futuramente realizada e ainda não reconhecida administrativamente ou judicialmente. O óbice está no art. 16, §3º, da LEF que impede a própria feitura da compensação em sede de embargos à execução fiscal.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1372502/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 283 DO STF. HOMOLOGAÇÃO, EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDA ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 16, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Impossibilidade de conhecimento do recurso especial em relação à alegada imunidade constitucional dos óleos lubrificantes derivados de petróleo, nos termos do art. 153, § 3º, II e 155, § 3º, da Constituição Federal, uma vez que tal análise compete ao Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.

2. Não é possível conhecer do recurso especial em relação ao alegado desrespeito à segurança jurídica do contribuinte e ao art. 146 do CTN, em relação às Soluções de Consultas SRRF/7ºRF/DISIT nº 248/2000 e SRRF/10ºRF/DISIT nº 180/2001, que teriam reconhecido a viabilidade do aproveitamento de crédito de IPI decorrente da aquisição de insumos tributados, com base no art. 11 da Lei nº 9.779/1999, ainda que a saída dos produtos fosse imune ou isenta, permitindo a sua compensação ou ressarcimento. É que tal alegação foi afastada na origem em razão de se tratar de inovação em sede recursal, cujo enfrentamento restou obstado pelo art. 128 do CPC, no que tange aos limites da lide, fundamento esse que não foi impugnado pela recorrente nas razões do recurso especial, o que atrai a incidência, no ponto, do óbice da Súmula nº 283 do STF.

3. O acórdão recorrido afirmou que a compensação pleiteada foi indeferida administrativamente. Dessa forma, não é possível, em razão do disposto no art. 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80, homologar a pleiteada compensação em sede de embargos à execução fiscal, conforme o entendimento desta Corte. É que a alegação de compensação no âmbito dos embargos restringe-se àquela já reconhecida administrativa ou judicialmente antes do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento adotado no sede de recurso especial repetitivo (REsp nº 1.008.343/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010), não sendo esse o caso dos autos, eis que a compensação foi indeferida na via administrativa.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1694942/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.

1. Tendo o acórdão recorrido afastado a alegação de compensação em razão da ausência de comprovação, não é possível a esta Corte infirmar o acórdão recorrido no ponto, nem mesmo sob pretexto de divergência interpretativa, tendo em vista que tal procedimento demandaria revolvimento de matéria fática probatória inviável em sede de recurso especial a teor da Súmula nº 7 do STJ.

2. É preciso registrar que a alegação de compensação no âmbito dos embargos restringe-se àquela já reconhecida administrativa ou judicialmente antes do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento adotado no sede de recurso especial repetitivo (REsp nº 1.008.343/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º.2.2010), não sendo esse o caso dos autos.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1327944/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 22/11/2018)

Constata-se, portanto, que o acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011174-48.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.011174-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TEREFTALICOS INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP183410 JULIANO DI PIETRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00111744820134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por **TEREFTALICOS INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal, que negou provimento à sua apelação, mantendo a sentença de extinção dos embargos à execução e a higidez da Certidão de Dívida Ativa - CDA, pela não regularidade da compensação efetuada.

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

DECIDO.

A suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, não possui repercussão geral (Tema 660/STF); e, o art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas (Tema 339/STF), de modo que o acórdão impugnado esta em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004267-79.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.004267-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	EPPOLIX TRATAMENTO DE RESÍDUOS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO ->30ºSSJ>-SP
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EPPOLIX TRATAMENTO DE RESIDUOS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	000426779201340361302 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Intime-se a embargada para responder aos embargos de declaração.

São Paulo, 28 de novembro de 2019.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016338-43.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.016338-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	INTERCEMENT BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP192291 PÉRISSON LOPES DE ANDRADE
SUCEDIDO(A)	:	CCB CIMPOR CIMENTOS DO BRASIL LTDA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00163384320124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **INTERCEMENT BRASIL S/A**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, sob a alegação de violação a dispositivo de atos normativos federais.

DECIDO.

O acórdão recorrido encontra-se assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - INEXISTÊNCIA DO CRÉDITO - A DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO CONSTITUI CONFISSÃO DE DÍVIDA E EXTINGUE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DESCABIMENTO DE RETIFICAÇÃO POSTERIOR À HOMOLOGAÇÃO.

1. O contribuinte efetivou declaração de compensação, com pedido de retificação de declaração primitiva, utilizando como crédito o alegado saldo positivo decorrente da minoração de débitos já compensados.
 2. Condição não regular: A declaração de compensação primitiva extinguiu o crédito tributário e constituiu confissão de dívida quanto aos débitos ali compensados, nos termos do artigo 74, §§ 2º e 6º, da Lei Federal nº 9.430/1996.
 3. Apelação desprovida.
- Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

Verifico que o entendimento desta Colenda Corte Regional Federal, encontra-se em consonância com a jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça, conforme se nota, *verbis*:
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PIS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO. COMPENSAÇÃO COM A COFINS. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. POSSIBILIDADE. ART. 49 DA MP Nº 66, DE 29/08/2002 (CONVERSÃO NA LEI Nº 10.637, DE 30/12/2002). ART. 21 DA IN/SRF Nº 210, DE 1º/10/2002. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que julgou prejudicado o Especial da ora agravante e deu provimento ao recurso especial da parte agravada por entender que a pretensão da autora (compensação do PIS) encontra-se atingida pela prescrição.
2. Está uniforme na 1ª Seção do STJ que, no caso de lançamento tributário por homologação e havendo silêncio do Fisco, o prazo decadencial só se inicia após decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento. Estando o tributo em tela sujeito a lançamento por homologação, aplicam-se a decadência e a prescrição nos moldes acima delineados.
3. Não há que se falar em prazo prescricional a contar da declaração de inconstitucionalidade pelo STF ou da Resolução do Senado. A pretensão foi formulada no prazo concebido pela jurisprudência desta Casa Julgadora como admissível, visto que a ação não está alcançada pela prescrição, nem o direito pela decadência. Aplica-se, assim, o prazo prescricional nos moldes em que pacificado pelo STJ, *id est*, a corrente dos cinco mais cinco.
4. A ação foi ajuizada em 15/10/1999. Valores recolhidos, a título de PIS, no período de 10/89 a 04/96. Não transcorreu, entre o prazo do recolhimento (contado a partir de 10/1989) e o do ingresso da ação em juízo, o prazo de 10 (dez) anos. Inexiste prescrição sem que tenha havido homologação expressa da Fazenda, atinente ao prazo de 10 (dez) anos (5 + 5), a partir de cada fato gerador da exação tributária, contados para trás, a partir do ajuizamento da ação.
5. A legislação que rege o instituto da compensação sofreu alterações ao longo dos anos, mais ainda por intermédio da recente Medida Provisória nº 66, de 29/08/2002 (convertida na Lei nº 10.637, de 30/12/2002), que em seu art. 49 alterou o art. 74, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96.
6. O referido art. 74 passou a expor: "o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão".
7. Disciplinando o citado dispositivo, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa nº 210, de 1º/10/2002, cujo art. 21 estatuiu: "o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração da SRF".
8. Apesar de o PIS envolver espécie diferente e natureza jurídica diversa de outros tributos, in casu, a COFINS, cada qual com destinações orçamentárias próprias, não há mais que se impor limites à compensação, em razão da nova legislação que rege a espécie, podendo, dessa forma serem compensados entre si ou com quaisquer outros tributos que sejam administrados/arrecadados pela SRF. Precedentes da 1ª Turma (AgReg's nos REsp's nº 463600/MG, 465011/MG, 449978/SP, e EDcl no AgReg no REsp nº 455864/RS).
9. A compensação deverá ser efetuada nos exatos termos estabelecidos pelo art. 49, da Lei nº 10.637/02, bem como pela IN/SRF nº 210, de 30/11/2002, observando-se, principalmente, não excluídos os demais comandos legais e normativos, o seguinte: - a) o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob administração daquele Órgão; - b) a aludida compensação será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados; - c) poder-se-ão utilizar, na mencionada compensação, créditos que já tenham sido objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento encaminhado à SRF, desde que referido pedido se encontre pendente de decisão administrativa à data do encaminhamento da Declaração de Compensação?; - d) declarada a compensação, ficará obrigada a Secretaria da Receita Federal a extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.
10. Precedentes desta Corte Superior.
11. Agravo regimental parcialmente provido. Na seqüência, nega-se provimento ao recurso da Fazenda Nacional e prover-se o Especial da empresa autora, nos termos do voto. (AgRg no REsp 591.541/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 145)

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2019.
 NERY JUNIOR

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

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005021-85.2011.4.03.6002/MS

	2011.60.02.005021-2/MS
APELANTE	: AGROPECUARIA CAMACARI LTDA
ADVOGADO	: MS006703B LUIZ EPELBAUM e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	: SP140055 ADRIANO ATHALA DE OLIVEIRA SHCAIRA
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2º SSI > MS
No. ORIG.	: 00050218520114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **AGROPECUARIA CAMACARI LTDA**, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte, que deu parcial provimento à sua apelação, para reconhecer a legitimidade passiva do Banco do Brasil S/A, ora recorrido e deu provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), ora recorrida, para reconhecer a higidez da cobrança de valores oriundos de Cédula de Crédito Rural.

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

DECIDO.

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

Verifico que esta Colenda Corte Regional Federal, reconheceu a legalidade da cobrança de juros moratórios de 12% ao ano e afastou a ilegitimidade da cláusula que fixou os juros remuneratórios.

Tal entendimento encontra-se em consonância com a jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça, conforme se nota nos seguintes julgados, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 1.042 DO CPC/15) - AÇÃO CONSTITUTIVA NEGATIVA DE NULIDADE DE CLÁUSULAS C/C DECLARATÓRIA E MANDAMENTAL DE PRORROGAÇÃO DE DÍVIDA - CÉDULAS DE CRÉDITO RURAL - LIMITAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS - DECISÃO MONOCRÁTICA DA PRESIDÊNCIA DO STJ QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DO RÉU.

1. As questões postas à discussão foram dirimidas pelo Tribunal de origem de forma suficientemente ampla, fundamentada e sem omissões.

Consoante entendimento desta Corte, não importa negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota para a resolução da causa fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pelo recorrente, decidindo de modo integral a controvérsia posta.

2. As cédulas de crédito rural, comercial e industrial acham-se submetidas a regramento próprio (Lei nº 6.840/80 e Decreto-Lei nº 413/69) que confere ao Conselho Monetário Nacional o dever de fixar os juros a serem praticados e que, diante da omissão desse órgão governamental, incide a limitação de 12% ao ano, prevista no Decreto nº 22.626/33 (Lei da Usura). Precedentes.

3. O posicionamento adotado na decisão recorrida coincide com a orientação desta Corte Superior; portanto é inafastável a aplicação do óbice inserto na Súmula 83 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1052751/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 26/04/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. LIMITAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS EM CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. TEMA NÃO JULGADO SOB O RITO DE RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO INDEVIDO.

DEVOLUÇÃO EM DOBRO DO INDEBÍTO. TEMA AFETADO SOB O RITO DE REPETITIVO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. No julgamento do recurso repetitivo n. 1.061.530/RS houve ressalva expressa quanto a aplicação do entendimento sobre a limitação dos juros remuneratórios às cédulas de crédito rural, comercial e industrial uma vez que estão submetidas a regramentos próprios - quais sejam, o da Lei 6.840/80 e o do Decreto-Lei 413/69 - que, por sua vez, conferem ao Conselho Monetário Nacional o dever de fixar os juros a serem praticados. Em razão da omissão do CMN, incide a limitação de 12% ao ano, prevista no Decreto 22.626/33 (Lei da Usura). 2. Dessa forma, não há falar em juízo de retratação no tocante à questão da limitação dos juros remuneratórios em cédula de crédito rural, porquanto não definida em sede de recurso repetitivo.

3. A questão relativa à repetição em dobro de indébito está afetada para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, sendo necessária a devolução dos autos à Corte de origem para que lá a guarde o julgamento e o posterior juízo de retratação.

4. Agravo interno parcialmente provido, para afastar a determinação de juízo de retratação no tocante à questão da limitação dos juros remuneratórios em cédula de crédito rural.

(AgInt no AREsp 686.281/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 16/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 568/STJ. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. LIMITAÇÃO DOS JUROS

RENUMERATÓRIOS E CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. JULGADO EM HARMÔNIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 1. Nos termos da Súmula 68 do STJ, editada sob a égide do novo CPC, "o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Ciente disso, a decisão ora hostilizada foi amplamente fundamentada na atual e dominante jurisprudência deste Tribunal, não havendo falar, portanto, em violação do princípio da colegialidade.

2. Ademais, no tocante à suposta afronta ao art. 932, IV, do CPC/2015, o STJ entende que eventual violação do mencionado dispositivo legal será suprida com a ratificação da decisão pelo órgão colegiado com a interposição de Agravo Interno.

3. A jurisprudência desta Corte Superior entende que as cédulas de crédito rural, industrial e comercial submetem-se a regramento próprio, que confere ao Conselho Monetário Nacional o dever de fixar os juros a serem praticados. Não havendo atuação do referido órgão, adota-se a limitação de 12% ao ano prevista no Decreto n. 22.626/1933. 4. No mais, a jurisprudência do STJ, firmada por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.061.530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos, fixou entendimento de que "o reconhecimento da abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) descaracteriza a mora".

5. Agravo Interno não provido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1268982/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 19/04/2017)

No que diz respeito à legalidade da cláusula que fixou os juros remuneratórios, verifico, de igual modo que o entendimento exarado por esta Corte encontra-se em consonância com o entendimento da Corte superior. A propósito, cito recentes decisões:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL, EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. ART. 1.022 DO CPC/2015. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. LIMITAÇÃO. SÚMULA Nº 568/STJ. TERMOS PACTUADOS. REVISÃO. SÚMULAS NºS 5 E 7/STJ. FUNDAMENTO SUFICIENTE.

IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Eminenciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

3. A jurisprudência desta Corte admite a capitalização mensal de juros nos contratos celebrados a partir de 31/3/2000, desde que expressamente pactuada, e prevê a limitação dos juros bancários de 12% (doze por cento) ao ano para as cédulas de crédito rural, comercial e industrial.

4. Na hipótese, rever a conclusão firmada pelas instâncias ordinárias acerca da natureza abusiva dos juros contratados demandaria a análise de circunstâncias fático-probatórias dos autos e de cláusulas contratuais, procedimentos inviáveis em recurso especial devido à incidência das Súmulas nºs 5 e 7/STJ.

5. A ausência de impugnação de um fundamento suficiente do acórdão recorrido enseja o não conhecimento do recurso, incidindo o enunciado da Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal.

6. Nos termos dos artigos 1.029, § 1º, do CPC/2015 e 255, § 1º, do RISTJ, a divergência jurisprudencial com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional requerida comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo como bastante a simples transcrição de ementas sem realizar o necessário cotejo analítico a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações.

7. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1759279/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 21/11/2019)

ADMINISTRATIVO. COBRANÇA. CRÉDITOS COBRADOS E MEXECUÇÃO FISCAL. CDA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. I - Não existe a alegada violação do art. 535 do CPC/73, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se deprende da análise do acórdão recorrido. II - Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É sabido que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

III - A Primeira Seção, no julgamento do Recurso Especial 1.123.539/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, assentou compreensão segundo a qual MP 2.196-3/2001, editada para fortalecer as instituições financeiras federais, transferiu para a União os créditos titularizados pelo Banco do Brasil, sendo a execução fiscal o instrumento cabível para a respectiva cobrança, não importando a natureza pública ou privada dos créditos em questão (REsp 1.123.539/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 1º/02/2010). IV - Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com esta Corte, que sedimentou o entendimento de que a capitalização de juros é permitida nas hipóteses expressamente autorizadas por norma específica em mútuo rural, comercial ou industrial, desde que pactuada. Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados: AgRg no REsp 1.183.065/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 10/8/2012; AgRg no REsp 1.264.225/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe 27/6/2012.) V - No caso, o Tribunal de origem consignou no acórdão recorrido a expressa previsão contratual. É o que se infere da leitura do seguinte excerto do voto condutor do acórdão recorrido (fl. 346): "Autorizada, portanto, pela legislação e pela jurisprudência, e devidamente estipulada na cláusula que cuida dos encargos financeiros incidentes na cédula de crédito rural originária, a capitalização mensal dos juros há de ser mantida, mantendo-se a sentença, neste item." VI - Agregue-se, nesse contexto, que a modificação das premissas fáticas preconizadas no acórdão demandaria reexame do contrato e da matéria fática dos autos, tarefa vedada pelos óbices dos enunciados 5 e 7 da súmula do STJ. VII - Esta Corte sedimentou jurisprudência no sentido de que a Taxa SELIC não deve ser aplicada às cédulas de crédito rural, tendo em vista possuir regramento próprio. A propósito, confirmaram-se julgados da Segunda Turma do STJ: STJ, AgRg no Ag 1.340.324/PR, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/3/2011; STJ, REsp 1.127.805/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/10/2009; STJ, REsp 1.326.411/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/2/2013.). Correta portanto, a decisão recorrida que deu parcial provimento ao recurso especial para afastar a incidência da taxa SELIC sobre as cédulas de crédito rural.

VIII - Ressalte-se que o teor do referido enunciado aplica-se, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea a do permissivo constitucional.

IX - O Tribunal de origem, soberano das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, confirmou a decisão recorrida por entender estarem presentes todos os requisitos essenciais para a validade da CDA. É o que se infere da leitura do seguinte excerto do acórdão recorrido, que corroborou os termos da sentença (fl. 344, e-STJ): "Também não socorre os embargantes a alegação de iliquidez e incerteza dos títulos em questão, eis que preenchidos os requisitos legais para sua regular validade e constituição (valor originário da dívida repassada à União, expresso em reais, termos iniciais e finais, forma de calcular os juros e demais encargos, com referência a todos os dispositivos legais aplicáveis à espécie). Do mesmo modo infirma-se a origem, natureza, fundamento legal e os números dos processos administrativos, também sendo possível constatar-se a aposição de assinatura da autoridade competente. Ademais, as certidões de dívida ativa possuem presunção de liquidez e veracidade, nos termos do artigo 3.º da Lei n.º 6.830/80, cabendo ao executado a prova inequívoca para sua desconstituição, o que não ocorreu no caso concreto".

X - É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, medida inexequível na via da instância especial.

XI - Agravo interno improvido.

(AgInt nos EDeI no REsp 1610756/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2018, DJe 08/10/2018)

No mais, pretende a recorrente a revisão do julgado, conforme interpretação dos documentos constantes nos autos, da forma que entende correta, o que inviabiliza a admissão do recurso excepcional interposto, considerando a orientação prevista na Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ÔNUS PROBATÓRIO. REEXAME DO CONTRATO E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem interpretação de cláusula contratual ou revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmulas n. 5 e 7 do STJ).

2. No caso concreto, para alterar a conclusão do Tribunal de origem e revisar o atendimento do ônus probatório pelas partes, bem assim condenar a agravada às verbas indenizatórias descritas na exordial, seria necessário análise de matéria fática, inviável em recurso especial.

3. Conforme orienta a jurisprudência das Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ, "a errônea valoração da prova que enseja a incursão desta Corte na questão é a de direito, ou seja, quando decorre de má aplicação de regra ou princípio no campo probatório e não para que se colham novas conclusões sobre os elementos informativos do processo" (AgInt no AREsp n. 1.295.277/PR, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 30/10/2018), o que não ocorreu no caso.

4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt no AREsp 1310567/PA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe 21/06/2019) (grifos).

Constata-se, portanto, que o v. acórdão está em consonância com a jurisprudência. Sendo assim, o recurso fica obstado nos termos da Súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005021-85.2011.4.03.6002/MS

	2011.60.02.005021-2/MS
--	------------------------

APELANTE	:	AGROPECUARIA CAMACARI LTDA
ADVOGADO	:	MS006703B LUIZ EPELBAUM e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP140055 ADRIANO ATHALADE OLIVEIRA SHCAIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS
No. ORIG.	:	00050218520114036002 2 Vº DOURADOS/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **BANCO DO BRASIL S/A**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte, que deu parcial provimento à apelação da autora, ora recorrida, para reconhecer a legitimidade passiva do Banco do Brasil S/A e deu provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), ora recorrida, para reconhecer a higidez da cobrança de valores oriundos de Cédula de Crédito Rural.

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

DECIDO.

Não se conhece de recurso interposto (fólias 477/485) sem assinatura do procurador, porquanto ausente pressuposto indispensável à sua admissibilidade, tornando-o inexistente.

Nesse sentido a maciça jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE ASSINATURA DO ADVOGADO. RECURSO APÓCRIFO. PRECEDENTES. ART. 13 DO CPC. REGULARIZAÇÃO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. INSTÂNCIA ESPECIAL. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de considerar inexistente o recurso apócrifo, por falta de pressuposto de admissibilidade, não sendo cabível a regularização processual nesta instância. Nesse sentido: AgRg nos REsp 1.262.187/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/6/2013, DJe de 1º/7/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 793779/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Raul Araújo, j. 15.12.2015, DJe 01.02.2016)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVOS REGIMENTAIS NOS AGRAVOS EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO DE MARCOS LUNA. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO ADVOGADO. RECURSO INEXISTENTE. RECURSO DE MARIA DE LOURDES E OUTROS. NÃO IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182 DO STJ.

1. É considerado inexistente o recurso interposto sem a assinatura do patrono. Precedentes.

II. Agravo regimental que não infirma todos os fundamentos da decisão agravada não pode ser conhecido. (Súmula 182 do STJ).

Agravo regimental de Marcos Luna não provido e agravo regimental de Maria de Lourdes e outros não conhecido.

(STJ, AgRg no REsp 209792/PE, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 12.02.2015, DJe 24.02.2016)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. MANEJO NA VIGÊNCIA DO CPC DE 1973. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO ADVOGADO QUE CONFECCIONA O RECURSO ESPECIAL. RECURSO INEXISTENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO POSTERIOR.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é mais do que pacífica acerca da inexistência de recurso especial apócrifo, não sendo possível a regularização posterior. Precedentes.

2. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(AgInt no REsp 1685339/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 21/11/2019)

Assim, em face da ausência de assinatura, o recurso se encontra manifestamente prejudicado.

Ante o exposto, **não conheço** do recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020206-40.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.020206-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IPE INVESTIMENTOS EM PINUS E EUCALYPITUS LTDA
ADVOGADO	:	SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	JOAO BAPTISTA FIGUEIREDO JUNIOR e outros(as)
	:	FRANCISCO EDUARDO HOMEM DE MELLO
	:	ROBERTO SILVEIRA FIGUEIREDO
	:	FERNANDO FIGUEIREDO
No. ORIG.	:	04.00.00004-8 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto por **Ipê Investimentos em Pinus e Eucalyptus Ltda.**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO (AFERIÇÃO INDIRETA) - ARTIGO 33, §§ 3º, 5º E 6º DA LEI Nº 8.212/1991 - POSSIBILIDADE. PAGAMENTO - NÃO COMPROVAÇÃO. CERTIDÃO DE DÍVIDA INSCRITA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ NÃO ILIDIDA PELO CONTRIBUINTE.

1. O lançamento por arbitramento mostra-se válido nas hipóteses em que o contribuinte não fornece ao agente fiscal os documentos necessários para verificação da regularidade da escrituração e dos respectivos pagamentos das exações devidas ao Erário. Precedente do STJ.
2. A ação fiscal se reveste de presunção de certeza e liquidez, sendo ônus do contribuinte apresentar provas robustas que infirmem a autuação, o que não se verificou no caso concreto.
3. Quanto aos percentuais arbitrados pela fiscalização, inexistente ilegalidade ou quaisquer outras máculas em sua fixação com base nos parâmetros previstos na Ordem de Serviço INSS nº 83/1993. Precedente da 5ª Turma do TRF3.
4. Apelação União provida.

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram acolhidos, sem efeitos modificativos, em acórdão que estampa a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO QUE NÃO ALTERA A CONCLUSÃO DO JULGADO. ACOLHIMENTO SEM EFEITOS MODIFICATIVOS, APENAS PARA FINS DE INTEGRAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o Magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.
2. Hipótese em que o acórdão deixou de se pronunciar sobre as alegações de inexistência de responsabilidade solidária e de excesso de execução, matérias suscitadas na exordial desta ação, assim também em sede de contrarrazões.
4. A responsabilidade solidária da empresa contratante de mão-de-obra pelo inadimplemento de contribuições previdenciárias descontadas dos empregados das empresas contratadas decorre de expressa dicção do artigo 31 da Lei nº 8.212/1991 (redação dada pela Lei nº 9.528/1997). Precedente do STJ.
4. A correção monetária, os juros e a multa são perfeitamente cumuláveis, em face da diversidade de naturezas jurídicas que possuem, pois a primeira configura mera composição do valor da moeda, enquanto os segundos objetivam compensar o fisco pela demora na satisfação do crédito e a última tem caráter punitivo, objetivando coibir a violação ao dever de recolhimento do tributo no prazo legal fixado. Juros de mora e multas moratórias possuem natureza diversa, sendo plenamente aceita pela jurisprudência pátria sua incidência simultânea na cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública.
5. A legitimidade da incidência da taxa Selic - índice que abrange juros moratórios e correção monetária - para a atualização de débitos tributários é plenamente reconhecida tanto pelas Cortes Superiores (STJ: REsp 879.844/MG; STF: RE 582.461/SP) quanto no âmbito deste Tribunal, sob todas as óticas combatidas.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes do julgado.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese, que a responsabilidade atribuída pelos arts. 30 e 31 da Lei nº 8.212/91 é manifestamente inconstitucional e ilegal, ao pálio dos seguintes fundamentos: (i) o art. 30, IV Lei nº 8.212/91 "interfere no ato jurídico perfeito, ao facultar o contratante reter valores para pagar a previdência" e (ii) o art. 31, § 2º da Lei nº 8.212/91 "não pode ter aplicação no presente caso, porque, o § 2º ressalva que a solidariedade só se aplica quando não for possível identificar os fatos geradores" e que "a empresa que prestou serviços está perfeitamente individualizada, possuindo contabilidade, sendo incabível a solidariedade atribuída".

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

A análise dos autos revela que a Recorrente questiona, em última análise, a **constitucionalidade da responsabilidade atribuída pelos arts. 30 e 31 da Lei nº 8.212/91.**

O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência sedimentada no sentido de que o **Recurso Especial é infenso à análise de pretensas violações a normas da Constituição Federal.** A propósito do tema, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APECIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. NÃO OCORRÊNCIA. ENUNCIADO Nº 283/STF. INCABÍVEL. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. COISA JULGADA. VIOLADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A via especial, destinada à uniformização do direito federal, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena, inclusive, de usurpação de competência da Suprema Corte.
 2. Os fundamentos utilizados pelo acórdão recorrido para excluir do cálculo do crédito exequendo os índices inflacionários determinados pelo título executivo judicial confluem para a violação da coisa julgada, de modo que inaplicável o Enunciado nº 283/STF.
 3. Na espécie, afasta-se o óbice da Súmula nº 7/STJ pelo fato de a discussão ater-se a argumentos jurídicos em torno da ocorrência de erro material.
 4. A título de erro material não se pode modificar a incidência de índices inflacionários contidos no comando expresso de sentença transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.
 5. Agravo regimental improvido.
- (STJ, AgRg no AgRg no Ag nº 893.599, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 12/04/2010) (Grifei).
PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MUNICIPAL. MAGISTÉRIO. RESSARCIMENTO EM DOBRO PELAS FÉRIAS VENCIDAS E NÃO GOZADAS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO.

SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF.

1. As recorrentes restringem-se a alegar genericamente ofensa aos artigos 5º, §2º, 7º, XVII, da CF; 1º, 2º, 26 do Pacto de São José da Costa Rica (Decreto 678/1992); 137 da CLT; 4º da LINDB e 126 do CPC/1973 sem, contudo, demonstrarem de forma clara e fundamentada como o aresto recorrido teria violado a legislação apontada. A simples menção a normas infraconstitucionais, feita de maneira esparsa e assistemática no corpo das razões do apelo nobre, não supre a exigência de fundamentação adequada do Recurso Especial.

Incidendo na espécie, por analogia, o princípio estabelecido na Súmula 284/STF.

2. Ademais, ainda que se entenda que não se aplica ao caso o óbice da Súmula 284/STF, verifico que a questão não foi apreciada pelo acórdão recorrido sob o ângulo dos arts. 1º, 2º, 26 do Pacto de São José da Costa Rica (Decreto 678/1992); 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e 126 do CPC/1973, nem foram opostos Embargos de Declaração para suprir suposta omissão. Dessa forma, não se observou o requisito do prequestionamento.

3. Além disso, a suscitada ofensa constitucional também não merece conhecimento, porquanto o exame da violação de dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, do permissivo constitucional.

4. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial de que existe direito ao pagamento dobrado pelas férias vencidas e não pagas, pois a controvérsia em exame remete à análise de Direito local. Aplica-se ao caso a Súmula 280/STF.

5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n.º 1.739.322/CE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 22/11/2018) (Grifei).

Evidencia-se, assim, ter a Recorrente veiculado sua irrisignação mediante interposição de recurso que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0113597-35.1999.4.03.9999/SP

	1999.03.99.113597-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	KVA LOCADORA DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	:	SP100335 MOACIL GARCIA
	:	SP220843 ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM
SUCEDIDO(A)	:	NORTORF LOCADORA DE MAQUINAS LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00301-1 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

DECIDO.

O recurso foi submetido à sistemática prevista no art. 543-C, § 7º, inciso II, do CPC/1973 (art. 1.040, inciso II, do CPC/2015), em virtude do julgamento do **REsp nº 1.115.501/SP**.

A Turma Julgadora não exerceu o juízo de retratação.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial com fundamento no artigo 1.030, inciso V, alínea "c" do Novo Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0113597-35.1999.4.03.9999/SP

	1999.03.99.113597-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	KVA LOCADORA DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	:	SP100335 MOACIL GARCIA
	:	SP220843 ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM
SUCEDIDO(A)	:	NORTORF LOCADORA DE MAQUINAS LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00301-1 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

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

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

DECIDO.

A questão tratada nos artigos 20, § 4º e 125, I, do CPC/1973, tidos por violado, não foi apreciada, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

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

Confiram-se os enunciados dos verbetes mencionados:

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

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

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

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

1. As matérias referentes aos arts. 514, II, do CPC/1973 e 1.013, §§1º e 2º, do CPC/2015, não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmula 211/STJ).

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

3. A pretensão recursal acerca da negligência da Instituição financeira no protesto do título, bem como que tivesse sido notificada pela agravante no devido tempo acerca da ausência de higidez do título de crédito levado a protesto, demandaria reexame de provas. Incidência da Súmula 7 do STJ.

4. A jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que inexistindo má-fé do portador, não se pode obstaculizar a cobrança do seu crédito, nem mesmo penalizá-lo por protestar título higidamente recebido, e, menos ainda, tornar insubsistente a autônoma obrigação que surgiu com o endosso. Precedentes.

5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1314865/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018) ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSOR DATIVO. PARÂMETROS. TABELA DA OAB. TESE RECURSAL NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONSECUTÓRIO LÓGICO DA SUCUMBÊNCIA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 01/06/2018, que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, o Estado do Ceará interpôs recurso de Apelação contra sentença que rejeitara liminarmente os Embargos à Execução, opostos em face de Fernando Franco Júnior, advogado dativo nomeado em razão das férias da Defensora Pública da Comarca de Uruburetama/CE. O acórdão recorrido negou provimento ao recurso, ressaltando que "foram arbitrados, em favor do Embargado, honorários advocatícios no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais). Aos defensores nomeados é incontestável o direito de auferir honorários pelo trabalho exercido, conforme dispõe o art. 22, 1º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil".

III. O Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, no que tange à tese recursal de que o arbitramento dos honorários advocatícios deve observar os valores mínimos estabelecidos na tabela da OAB, pois não foi ela objeto de discussão, nas instâncias ordinárias, sequer implicitamente, razão pela qual não há como afastar o óbice da Súmula 211/STJ.

IV. Não havendo sido apreciada a questão suscitada nas razões da Apelação, mesmo após a oposição dos Embargos Declaratórios, a parte recorrente deveria vincular a interposição do Recurso Especial à violação ao art. 535 do CPC/73 e, não, aos dispositivos apontados como violados, mas não apreciados, tal como ocorreu, na espécie. Precedentes do STJ.

V. Na forma da jurisprudência do STJ, "os honorários advocatícios, enquanto consecutórios legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento e até mesmo de ofício, sem que isso configure reformatio in pejus" (STJ, AgInt no REsp 1.722.311/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/06/2018). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 927.975/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/11/2017. VI. Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1742809/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 18/12/2018)

Desse modo, ausente o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto, é de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013441-08.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013441-3/SP
APELANTE	: CIA DE GAS DE SAO PAULO COMGAS
ADVOGADO	: SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI
	: RJ183995 LUIS PHILLIPE CALDAS FERREIRA DIEZ
	: MS011717 EDUARDO PELISSARI DE RODRIGUES
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	: 00134410820134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

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

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013441-08.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013441-3/SP
APELANTE	: CIA DE GAS DE SAO PAULO COMGAS
ADVOGADO	: SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI
	: RJ183995 LUIS PHILLIPE CALDAS FERREIRA DIEZ
	: MS011717 EDUARDO PELISSARI DE RODRIGUES
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	: 00134410820134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

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

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

DECIDO:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013441-08.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013441-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CIA DE GAS DE SAO PAULO COMGAS
ADVOGADO	:	SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI
	:	RJ183995 LUIS PHILLIPE CALDAS FERREIRA DIEZ
	:	MS011717 EDUARDO PELISSARI DE RODRIGUES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00134410820134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005509-40.2015.4.03.6183

APELANTE: LUIZ GONZAGA FUMAGALLI

Advogados do(a) APELANTE: ROSE MARY GRAHL - SP212583-S, FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA - SP204177-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000029-47.2016.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO MINERVINO LOPES GONZALEZ

Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0023230-95.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVANIL DOS SANTOS SIMIAO
Advogado do(a) APELADO: GISELE FERREIRA JORGE STUQUE - SP269521-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003997-97.2014.4.03.6331
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARTINS MENDONÇA - SP147180-N
APELADO: JOSE IZABEL CRIVELARI
Advogado do(a) APELADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034620-33.2016.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N
APELADO: CLAUDIO MARCELO CURTOLO
Advogado do(a) APELADO: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005655-76.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
AGRAVADO: VIRLENE MARIA PILATI BARTOLOMEU
Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018504-15.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANO PORRO
Advogado do(a) APELADO: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nº 66885/2019

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

00001 PETIÇÃO CÍVEL N° 0000320-98.2018.4.03.0000/MS

	2018.03.00.000320-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE	:	MARLUCI ROCHA MANVAILER ESGAIB
ADVOGADO	:	SP040564 CLITO FORNACIARI JUNIOR
REQUERIDO(A)	:	Ministerio Publico do Estado do Mato Grosso do Sul
REQUERIDO(A)	:	Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO	:	RENATO WOOLLEY DE CARVALHO MARTINS
PARTE AUTORA	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS e outros(as)
ADVOGADO	:	MS014707 TIAGO KOUTCHIN OVELAR ROSA VITORIANO
PARTE RÉ	:	TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
	:	CONSULT CONSULTORIA E ASSESSORIA S/C LTDA
REPRESENTANTE	:	MARIA DA GLORIA GONÇALVES NOGUEIRA
PARTE RÉ	:	JOAQUIM ALVES VIEIRA
ADVOGADO	:	MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO
PARTE RÉ	:	ANTONIO ROBERTO RODRIGUES MAURO
ADVOGADO	:	MS003354A JOAQUIM JOSE DE SOUZA
PARTE RÉ	:	MARCOS EDUARDO MONVAILER ESGAIB incapaz
SUCEDIDO(A)	:	GAZI MAHOMED ESGAIB falecido(a)
PARTE RÉ	:	SONIA MARIA SOUZA DE OLIVEIRA
	:	JAIME JERONIMO DOS SANTOS
	:	JOSE APARECIDO DO SANTOS
No. ORIG.	:	00002245820004036000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo a Recursos Especial e Extraordinário.

O pedido foi autuado como "Petição Cível" e remetido diretamente a esta Vice-Presidência, em razão da inevitável demora até que os autos principais venham conclusos.

Isso porque, após a interposição dos recursos excepcionais pela peticionante, sucede a necessária intimação das demais partes acerca do acórdão proferido pelo órgão fracionário, para que só então os autos sejam remetidos a esta Vice-Presidência.

In casu, o pedido de efeito suspensivo foi parcialmente deferido às fls. 102/103. Intimados, ambos os polos ficaram-se inertes.

Com a vinda dos autos principais, não há mais necessidade de tramitação do presente expediente em apartado.

Ante o exposto, determino sejam **trasladadas aos autos principais** (0000224-58.2000.4.03.6000) cópias da petição de fls. 2/8 e da decisão de fls. 102 em diante.

Após, **arquivem-se os presentes** autos com as cautelas de estilo.

Cumpra-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0040612-72.2016.4.03.9999

APELANTE: JORGE SILVESTRE NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0020708-95.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISABETE BRASSIANI DE CAMPOS LOPES

Advogado do(a) APELADO: NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014311-89.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTES GUAIANAZES LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: WILLIAM FERNANDES CHAVES - SP236257-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000835-03.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: CMD-AD COMERCIO DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA, SUPER CDMD COMERCIO DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA, CMD-AD COMERCIO DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA, SUPER CDMD COMERCIO DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA, CMD-AD COMERCIO DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA, SUPER CDMD COMERCIO DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA, PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: BENEDITO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogado do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogado do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogado do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogado do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

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

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006846-77.2015.4.03.6114
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURIVAL DOMINGO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011353-05.2014.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DONIZETI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026494-59.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

AGRAVADO: ROBERTO PEREIRA DA SILVA

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008129-35.2018.4.03.6182
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BRIENZE TRANSPORTES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MONTEIRO DE CARVALHO ALMEIDA - SP394757-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Chamo o feito à ordem para retificar o despacho ID 107505210, para que dele conste:

Id 9082440: nada a decidir, considerando o esgotamento da competência desta Vice-Presidência, com a prolação da decisão Id 9041447.

Int.

Encaminhem-se os autos ao C. Superior Tribunal de Justiça, considerando a admissão do recurso especial (Id 90411447).

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005655-47.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MINORU DOI
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Após devolução dos autos à turma julgadora, o acórdão recorrido foi mantido após juízo de retratação negativo.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Estão preenchidos os requisitos formais de admissibilidade e a matéria se revela devidamente prequestionada.

Com efeito, nos termos do julgamento do RE nº 564.354/SE, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, foi assentado o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

Verifica-se que o acórdão recorrido afastou a revisão pleiteada, manifestando-se pela inaplicabilidade dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, ante o fato de o benefício ter sido concedido antes da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, o mencionado acórdão paradigma do STF (RE nº 564.354/SE) não fez qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Acrescente-se que eventuais dúvidas acerca do alcance do acórdão RE nº 564.354/SE restaram sepultadas, consoante se verifica dos recentes julgados do E. STF, nos quais os Eminentes Relatores esclareceram que a **Suprema Corte não impôs limites temporais à aplicação do paradigma**. É o que se verifica das decisões proferidas nos autos do RE nº 898.958/PE, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 15/09/2015; ARE nº 885.608/RJ, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 14/05/2015 e ARE 758.317/SP, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 03/03/2015, *verbis*:

"Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão da Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado de São Paulo. Veja-se, a propósito, o seguinte trecho do acórdão recorrido: [...] O disposto no artigo 14 da Emenda Constituição n.º 20/1998 e no artigo 5º da Emenda Constituição n.º 41/2003 alcançam também os benefícios concedidos anteriormente à elevação do teto, mas desde que na data de início tenham ficado limitados ao teto que vigorava à época, uma vez que havia previsão legal para a sua reposição, conforme dispõe o artigo 26 da Lei n.º 8.870/1994 (aplicável aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 e 31/12/1993) e o artigo 21 da Lei n.º 8.880/1994 c/c o artigo 35, § 2º, do Decreto n.º 3.048/1999 (aplicável aos benefícios concedidos a partir de 1994). Como a reposição do percentual que excedeu ao teto vigente na data da concessão do benefício somente passou a ser prevista a partir da edição da Lei n.º 8.870/1994 (artigo 26), entendo que a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003, na forma decidida pelo Supremo Tribunal Federal (RE 564.354/SE), é devida apenas aos benefícios concedidos a partir de 05/04/1991. No presente caso, considerando-se que a data de início do benefício é anterior a 05/04/1991, não haverá direito à qualquer recomposição dos resíduos extirpados por ocasião da apuração do salário-de-benefício, motivo este pelo qual a ação deve ser julgada improcedente. Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora." A Procuradoria-Geral da República opinou pelo provimento do agravo e do recurso extraordinário. O recurso extraordinário merece provimento. Inicialmente, observo que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia, com repercussão geral reconhecida, entendeu ser possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais. Veja-se, nesse sentido, a ementa do referido recurso: 'DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. Em conformidade com o parecer Procuradoria-Geral da República, o STF não impôs limites temporais à atualização do benefício'. Diante do exposto, com base no art. 544, § 4º, II, c, do CPC e no art. 21, § 1º, do RI/STF, conheço do agravo e dou provimento ao recurso extraordinário para determinar à Turma de origem que aplique ao presente processo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, assentado no RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia."

Acrescente-se, ainda, as seguintes decisões da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMA 76. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À CF/88. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MULTA APLICADA. I - O Tema 76 da Repercussão Geral (RE 564.354/SE) é aplicável a casos de benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição de 1998. II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC)" (ARE n. 1.145.978-AgR, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 7.12.2018)

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO" (RE n. 1.084.438-AgR, Relator o Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 12.4.2018)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE n. 959.061-AgR, Relator o Ministro Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 17.10.2016)

"AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. READEQUAÇÃO AO TETO. RE 564.354-RG (REL. MIN. CÂRMEN LÚCIA, TEMA 76). TESE QUE SE APLICA AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, DESDE QUE HAJAM SOFRIDO LIMITAÇÃO. 1. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no julgamento do RE 564.354-RG (Rel. Min. CÂRMEN LÚCIA, Tema 76, DJe de 15/2/2011), assentou que o artigo 14 da EC 20/1998 e o artigo 5º da EC 41/2003 se aplicam aos benefícios que foram limitados ao teto do Regime Geral de Previdência estabelecido antes da vigência dessas normas. 2. Nesse julgamento, não se fixaram limites temporais relacionados à data de início do benefício, razão pela qual o entendimento estende-se aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, desde que hajam sofrido limitação pelo teto. 3. Agravo Interno a que se nega provimento" (RE n. 1.100.152-ED-AgR, Relator o Ministro Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 26.11.2018)

"Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Reajuste de benefício anterior à CF/88. Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Tema 76. Aplicação imediata. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental" (RE n. 1.054.294-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 9.10.2018)

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/88 - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL (RMI) CONSIDERADO O ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 564.354-RG/SE (TEMA Nº 76-RG) - POSSIBILIDADE - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO" (RE n. 1.113.573-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 9.10.2018)

Ante a imposição de restrição com base em critério temporal, mesmo após a devolução dos autos à turma julgadora, de rigor admissão do recurso.

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

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005492-67.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: RAIMUNDO LOPES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Após devolução dos autos à turma julgadora, o acórdão recorrido foi mantido após juízo de retratação negativo.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Estão preenchidos os requisitos formais de admissibilidade e a matéria se revela devidamente prequestionada.

Com efeito, nos termos do julgamento do RE nº 564.354/SE, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, foi assentado o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

Verifica-se que o acórdão recorrido afastou a revisão pleiteada, manifestando-se pela inaplicabilidade dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, ante o fato de o benefício ter sido concedido antes da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, o mencionado acórdão paradigma do STF (RE nº 564.354/SE) não fez qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Acrescente-se que eventuais dúvidas acerca do alcance do acórdão RE nº 564.354/SE restaram sepultadas, consoante se verifica dos recentes julgados do E. STF, nos quais os Eminentíssimos Relatores esclareceram que a **Suprema Corte não impôs limites temporais à aplicação do paradigma**. É o que se verifica das decisões proferidas nos autos do RE nº 898.958/PE, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 15/09/2015; ARE nº 885.608/RJ, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 14/05/2015 e ARE 758.317/SP, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 03/03/2015, *verbis*:

"Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão da Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado de São Paulo. Veja-se, a propósito, o seguinte trecho do acórdão recorrido: [...] O disposto no artigo 14 da Emenda Constituição n.º 20/1998 e no artigo 5º da Emenda Constituição n.º 41/2003 alcançam também os benefícios concedidos anteriormente à elevação do teto, mas desde que na data de início tenham ficado limitados ao teto que vigorava à época, uma vez que havia previsão legal para a sua reposição, conforme dispõe o artigo 26 da Lei n.º 8.870/1994 (aplicável aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 e 31/12/1993) e o artigo 21 da Lei n.º 8.880/1994 c/c o artigo 35, § 2º, do Decreto n.º 3.048/1999 (aplicável aos benefícios concedidos a partir de 1994). Como a reposição do percentual que excedeu ao teto vigente na data da concessão do benefício somente passou a ser prevista a partir da edição da Lei n.º 8.870/1994 (artigo 26), entendendo que a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003, na forma decidida pelo Supremo Tribunal Federal (RE 564.354/SE), é devida apenas aos benefícios concedidos a partir de 05/04/1991. No presente caso, considerando-se que a data de início do benefício é anterior a 05/04/1991, não haverá direito à qualquer reposição dos resíduos extirpados por ocasião da apuração do salário-de-benefício, motivo este pelo qual a ação deve ser julgada improcedente. Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora." A Procuradoria-Geral da República opinou pelo provimento do agravo e do recurso extraordinário. O recurso extraordinário merece provimento. Inicialmente, observo que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia, com repercussão geral reconhecida, entendeu ser possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais. Veja-se, nesse sentido, a ementa do referido recurso: "DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRA CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. Em conformidade com o parecer Procuradoria-Geral da República, o STF não impôs limites temporais à atualização do benefício. Diante do exposto, com base no art. 544, § 4º, II, c, do CPC e no art. 21, § 1º, do RI/STF, conheço do agravo e dou provimento ao recurso extraordinário para determinar à Turma de origem que aplique ao presente processo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, assentado no RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia."

Acrescente-se, ainda, as seguintes decisões da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMA 76. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À CF/88. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MULTA APLICADA. I - O Tema 76 da Repercussão Geral (RE 564.354/SE) é aplicável a casos de benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição de 1998. II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC)" (ARE n. 1.145.978-AgR, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 7.12.2018)

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO" (RE n. 1.084.438-AgR, Relator o Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 12.4.2018)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE n. 959.061-AgR, Relator o Ministro Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 17.10.2016)

"AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. READEQUAÇÃO AO TETO. RE 564.354-RG (REL. MIN. CARMEN LÚCIA, TEMA 76). TESE QUE SE APLICA AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, DESDE QUE HAJAM SOFRIDO LIMITAÇÃO. 1. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no julgamento do RE 564.354-RG (Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tema 76, DJe de 15/2/2011), assentou que o artigo 14 da EC 20/1998 e o artigo 5º da EC 41/2003 se aplicam aos benefícios que foram limitados ao teto do Regime Geral de Previdência estabelecido antes da vigência dessas normas. 2. Nesse julgamento, não se fixaram limites temporais relacionados à data de início do benefício, razão pela qual o entendimento estende-se aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, desde que hajam sofrido limitação pelo teto. 3. Agravo Interno a que se nega provimento" (RE n. 1.100.152-ED-AgR, Relator o Ministro Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 26.11.2018)

"Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Reajuste de benefício anterior à CF/88. Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Tema 76. Aplicação imediata. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental" (RE n. 1.054.294-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 9.10.2018)

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/88 - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL (RMI) CONSIDERADO O ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 564.354-RG/SE (TEMA Nº 76-RG) - POSSIBILIDADE - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO" (RE n. 1.113.573-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 9.10.2018)

Ante a imposição de restrição com base em critério temporal, mesmo após a devolução dos autos à turma julgadora, de rigor admissão do recurso.

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

Int.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66834/2019

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007095-59.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.007095-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FLORISVALDA DA SILVA FRANCO
ADVOGADO	:	SP216996 DANIEL APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP >1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00070955920084036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete de Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 22 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009594-16.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009594-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AGOSTINHO DE JESUS SANTOS
ADVOGADO	:	SP134485 PAULO MOREIRA BRITTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP >1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00095941620084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete de Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 01 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002117-94.2009.4.03.6121/SP

	2009.61.21.002117-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PEDRO ADEMIR DAMASIO
ADVOGADO	:	SP126984 ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00021179420094036121 1 Vt TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete de Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 12 de agosto de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0003426-53.2009.4.03.6121/SP

	2009.61.21.003426-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	OTAVIO BRAGA SANTOS
ADVOGADO	:	SP126984 ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP281788 ELIANA COELHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00034265320094036121 1 Vt TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete de Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 10 de julho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL nº 0011677-68.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.011677-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	PAULO ARAUJO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP130879 VIVIANE MASOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LILLIAN MAHALEM DE LIMA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00116776820094036183 2V Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

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

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

São Paulo, 15 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0001720-27.2011.4.03.6004/MS

	2011.60.04.001720-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MIRIAN TEREZA DE CASTRO
ADVOGADO	:	MS014653 ILDO MIOLA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00017202720114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

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

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

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

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

São Paulo, 24 de julho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0006752-98.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.006752-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ISMAEL DONIZETTI FORTANIN
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ISMAEL DONIZETTI FORTANIN
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00067529820114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

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

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

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

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

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000920-36.2011.4.03.6121/SP

	2011.61.21.000920-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DANIEL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00009203620114036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete de Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 23 de julho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003189-62.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.003189-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE APARECIDO CELETE
ADVOGADO	:	SP103133 SILVIA MARIA MADEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00031896220124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete de Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 03 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003581-51.2012.4.03.6121/SP

	2012.61.21.003581-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	WALDEMAR CARPINETTI
ADVOGADO	:	SP126984 ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro(a)

No. ORIG.	:	00035815120124036121 2 Vr TAUBATE/SP
-----------	---	--------------------------------------

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete de Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 24 de junho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004008-48.2012.4.03.6121/SP

	:	2012.61.21.004008-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	BENEDITO PEREIRA DE MORAIS
ADVOGADO	:	SP126984 ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BENEDITO PEREIRA DE MORAIS
ADVOGADO	:	SP126984 ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00040084820124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

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

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

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

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

São Paulo, 16 de julho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002260-51.2012.4.03.6130/SP

	:	2012.61.30.002260-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS ANSELMO
ADVOGADO	:	SP296317 PAULO HENRIQUE DE JESUS BARBOSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00022605120124036130 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 23 de julho de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000400-84.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.000400-6/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSUAIA
APELANTE	: AFFONSO AUGUSTO DA COSTA MELLEIRO DE MAGALHAES JUNIOR
ADVOGADO	: SP134192 CLAUDELI RIBEIRO MARTINS ROMERO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00004008420134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

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

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

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

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

São Paulo, 24 de julho de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00014 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004291-11.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.004291-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal TORUYAMAMOTO
APELANTE	: MOISES DE OLIVEIRA SANTOS e outros(as)
	: ANTONIO EUZEBIO CAPISTRANO
	: DIRCE HELENA PEREIRA
	: EZEQUIAS ANDRADE DOS SANTOS
	: JOSE LOPES DOS SANTOS
	: JULIO CANUTO DE MELLO
	: LUIZ RODRIGUES DE SOUZA
	: RAUL DE JESUS RECARBARREN COFRE
ADVOGADO	: SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
	: OS MESMOS
APELADO(A)	: MOISES DE OLIVEIRA SANTOS e outros(as)
	: ANTONIO EUZEBIO CAPISTRANO
	: DIRCE HELENA PEREIRA
	: EZEQUIAS ANDRADE DOS SANTOS
	: JOSE LOPES DOS SANTOS
	: JULIO CANUTO DE MELLO
	: LUIZ RODRIGUES DE SOUZA
	: RAUL DE JESUS RECARBARREN COFRE
ADVOGADO	: SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
No. ORIG.	: 00042911120144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

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

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

São Paulo, 17 de setembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027967-15.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027967-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DERIK ALVES BORGES DE LIMA
ADVOGADO	:	SP138564 ADRIANO DIZ FRANCO
SUCEDIDO(A)	:	MAGDA ANDREZA ALVES falecido(a)
No. ORIG.	:	00041733820148260629 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 05 de abril de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028717-17.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028717-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	SEVERINO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ155698 LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEVERINO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ155698 LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00018653320148260466 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

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

Passo ao exame.

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 09 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

	2017.03.99.027154-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIAMARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO OSVALDO LAZARI
ADVOGADO	:	SP278071 ELIANA SILVERIO LEANDRO
No. ORIG.	:	10065294320168260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete de Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 25 de março de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022349-21.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022349-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLAUDIO TORRES RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP128685 RENATO MATOS GARCIA
No. ORIG.	:	00007629720138260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete de Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 03 de abril de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000489-27.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.000489-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	LINDINALVA DE ARAUJO MORETO
ADVOGADO	:	SP084366 FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10001798120178260466 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

Nesse passo, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R, para tentativa conciliatória, ficando a parte recorrida intimada a se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias e/ou, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso interposto, no prazo legal.**

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

São Paulo, 10 de julho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002964-53.2019.4.03.9999/SP

	2019.03.99.002964-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ALDEMAR SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES e outro(a)
	:	SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ALDEMAR SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES e outro(a)
	:	SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG.	:	00033640320138260526 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

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

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

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

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

São Paulo, 14 de outubro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016650-83.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE MARCIO FERREIRA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE PEDRINI CAMARGO - SP168971-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66852/2019

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044044-70.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.044044-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	CICERO BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP153196 MAURICIO SINOTTI JORDAO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	:	09.00.00020-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

A questão tratada no recurso especial interposto pelo INSS é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, nos termos da decisão de folhas 114/115, da lavra da eminente Ministra Assusete Magalhães, **determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial** até o deslinde final da *questio*.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00002 AÇÃO RESCISÓRIA nº 0033270-73.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.033270-7/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	JUVENCIO JOSE MARTINS NETO
ADVOGADO	:	SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00607871520014039999 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Nos termos da decisão de folhas 292/293, da lavra do eminente Ministro Gurgel de Faria, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0003997-82.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003997-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ELIANA COELHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CABUGI UBIRAJARA RODRIGUES CANUTO
ADVOGADO	:	SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00039978220134036121 1 Vt TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

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

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, **encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte**, onde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo dos paradigmas RESP 1.492.221/PR, RESP 1.495.144/RS e RESP 1.495.146/MG, vinculados ao tema 905 e RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810.

São Paulo, 11 de julho de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00004 AÇÃO RESCISÓRIA nº 0009070-60.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.009070-5/SP
--	------------------------

AUTOR(A)	:	ROSAALONSO CACERES CAMARGO
ADVOGADO	:	SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00214024020134039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Nos termos da decisão de folhas 322/323, da lavra do eminente Ministro Herman Benjamin, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015549-69.2016.4.03.0000/SP

	:	2016.03.00.015549-9/SP
--	---	------------------------

AGRAVANTE	:	SEVERIANO PEREIRA REBOUCAS
ADVOGADO	:	SP128753 MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP > 1ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00004385720154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Nos termos da decisão de folhas 133/134, da lavra da eminente Ministra Assusete Magalhães, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019974-42.2016.4.03.0000/SP

	:	2016.03.00.019974-0/SP
--	---	------------------------

AGRAVANTE	:	ANTONIO TEODORO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP198419 ELISANGELA LINO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG134265 FERNANDA BRAGA PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00080295420044036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

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

Nos termos da decisão de folhas, da lavra do eminente Ministro Mauro Campbell Marques, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000186-08.2017.4.03.0000/SP

	:	2017.03.00.000186-5/SP
--	---	------------------------

AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	JOSE JACOMINI FILHO
ADVOGADO	:	SP078163 GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00008239820038260638 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

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

Nos termos da decisão de folhas 126/127, da lavra do eminente Ministro Francisco Falcão, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002135-67.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002135-9/SP
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	: EXPEDITO BISPO CORDEIRO
ADVOGADO	: SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG.	: 00002100720114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

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

Nos termos da decisão de folhas 204/205, da lavra do eminente Ministro Sérgio Kukina, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nº 66841/2019

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008650-56.2005.4.03.6106/SP

	2005.61.06.008650-5/SP
APELANTE	: ACUCAR E ALCCOLOS WALDO RIBEIRO DE MENDONÇA LTDA
ADVOGADO	: SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela **União** e por **Açúcar e Alcool Oswaldo Ribeiro de Mendonça Ltda.**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. ADICIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Os agravos em exame não reúnem condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados". Acresce-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei". Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei." O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho".

IV - As contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. Para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto.

V - O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equívocado.

VI - É ponto pacífico na doutrina e jurisprudência que as verbas trabalhistas objeto de discussão - (i) adicional noturno; (ii) adicional de periculosidade; (iii) adicional insalubridade e (iv) adicional de horas extras; - possuem natureza salarial, razão pela qual não prosperam as alegações recursais. Vale destacar que todas essas verbas têm por escopo remunerar o labor desenvolvido pelo empregado em condições excepcionais: labor noturno, perigoso, insalubre ou extraordinário, respectivamente. Assim, apesar de se tratar de um pagamento excepcional, a sua natureza remuneratória remanesce, impondo a incidência da contribuição previdenciária sobre elas.

VII - As horas extras e respectivos adicionais possuem natureza salarial, na medida em que tais verbas se destinam a remunerar um serviço prestado pelo empregado ao empregador, configurando uma renda do trabalhador. Trata-se de um salário-condição, que é pago sempre que o empregado se ative além da sua carga horária normal de trabalho (labor extraordinário). Tais verbas se incorporam ao salário do obreiro, repercutindo no cálculo de outras verbas salariais (natalinas, férias acrescidas de 1/3, FGTS, aviso prévio, etc) e previdenciárias (salário-de-contribuição), o que só vem a corroborar a sua natureza remuneratória. A jurisprudência sumulada do E. TST - Tribunal Superior do Trabalho, em diversos enunciados, revela que as horas extras assumem natureza salarial, quando prestadas habitualmente.

VIII - Ao reverso do quanto alegado pela apelante, não há como se sustentar que o pagamento feito a título de horas extras possui natureza indenizatória, não se vislumbrando a razoabilidade das alegações necessárias para a concessão da liminar pleiteada em primeiro grau. Portanto, partindo do pressuposto que os adicionais em tela possuem natureza jurídica remuneratória, constata-se que sobre eles devem incidir contribuições previdenciárias, já que a inteligência do artigo 195, I, da CF/88 e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91 estabelece que as parcelas de tal natureza devem servir de base de cálculo da contribuição. Isso decorre da constatação de que as parcelas em discussão possuem natureza salarial e, consequentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; e artigos 150, I, 195, I e 201, da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

IX - O adicional (terço) de férias é previsto no artigo 7º, XVII, o qual estabelece que "São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;". Trata-se de um acréscimo pago quando do gozo de férias, o qual, além de não remunerar qualquer serviço ou tempo a disposição do empregado, não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, de sorte que a regra da contrapartida, prevista nos artigos 195, § 5º e 201, § 11, ambos da Constituição Federal, e de observância obrigatória para fins de custeio previdenciário, não fica atendida. Tal parcela não deve servir de base de cálculo de contribuição previdenciária, o que, frise-se, é objeto de pacífico entendimento jurisprudencial tanto no âmbito do E. STF quanto do C. STJ, sendo de se destacar que esta última Corte, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria, alinhando-o ao da Corte Excelssa.

X - A parcela em discussão não possui natureza salarial e, consequentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; artigos 148 e 449, da CLT, e artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos. A sentença apelada há que ser reformada, a fim de se conceder a segurança pleiteada no particular, reconhecendo que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional de férias).

XI - Não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de adicional de férias (1/3). Reconhece-se a inexistência da relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante a manter o recolhimento de tais contribuições, o que, a um só tempo, autoriza a deixar de proceder a tais recolhimentos e impede a Administração de adotar quaisquer medidas tendentes a cobrar tais tributos

(autuações fiscais, imposições de multas, restrições e penalidades; e inscrições em órgãos de controle), ressalvando-se o dever-poder da autoridade em proceder ao lançamento impeditivo de decadência.

XII - Mister se faz reconhecer o direito do empregador de repetir, por meio de compensação, o que foi indevidamente pago a maior, cabendo à autoridade fazendária realizar a devida fiscalização e posterior homologação. Considerando que os créditos tributários em apreço, quando cobrados pela Fazenda Pública, são atingidos pela aplicação da TAXA SELIC, em respeito ao princípio da igualdade, de rigor que se aplique esse mesmo critério para a atualização dos valores pagos indevidamente. Portanto, os valores a serem compensados deverão ser corrigidos pela TAXA SELIC, sem o acréscimo de qualquer outro índice, até porque este já aglutina os juros e a correção monetária. Imperativa, pois, a obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF, o qual assim determina.

XIII - Consoante determina o artigo 170-A, do CTN, a compensação só será possível após o trânsito em julgado, já que, até lá, a discussão sobre as contribuições aqui tratadas permanecerá.

XIV - Os créditos relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ora reconhecidos só podem ser compensados com débito relativo a contribuições previdenciárias vincendas. Isso porque, apesar da Lei 11.457/2007 ter criado a Secretaria da Receita Federal do Brasil (SRFB), a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, transferindo para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/91, a referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 - que autoriza a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão - é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida (contribuições previdenciárias). Daí se concluir que a Lei 11.457/2007 vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

XV - Não há que se falar na aplicação das limitações à compensação impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95. É que a discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação está superada, tendo em vista a revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

XVI - Não há que se falar na aplicação das limitações à compensação impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95. É que a discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação está superada, tendo em vista a revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

XVII - No que tange à prescrição da pretensão repetitória do contribuinte, o entendimento consagrado no âmbito do C. STJ - a tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP) - veio a ser parcialmente afastado pelo E. STF, que, ao apreciar o RE nº 566.621/RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Destarte, "em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobrejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.")" (RESP 200702600019, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 18/12/2009).

XVIII - Os documentos juntados aos autos comprovam que a discussão envolve contribuições recolhidas em período anterior e posterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005. Não há que se falar em prescrição em relação aos pagamentos efetuados após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (9.6.2005), eis que o writ foi impetrado em 09/09/2005. De outra parte, no que diz respeito aos recolhimentos efetuados antes da vigência da mencionada lei complementar, considerando a consolidação do entendimento jurisprudencial acima demonstrado, no sentido da aplicação da tese do "5+5" anos, conclui-se que operou-se a prescrição da repetição do que foi indevidamente pago apenas no que se refere às contribuições relativas ao período que antecede 09/09/1995.

XIX - O afastamento da incidência retroativa do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 não colide com os termos do artigo 97 da Constituição Federal, tampouco com a Súmula Vinculante n. 10. In casu, está sendo adotado o entendimento consolidado no âmbito da Corte Especial do STJ e do E. STF, o que afasta a necessidade de se observar a reserva do Plenário.

XX - Incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.

XXI - Agravo improvido.

Opostos Embargos de Declaração por ambas as partes, foram rejeitados os manejados pelo Impetrante e parcialmente acolhidos os aviados pela União, em acórdão que estampa a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO - SUPRESSÃO DE TAIS VÍCIOS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DEVIDAMENTE DECIDIDA - IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DA RESERVA DE PLENÁRIO - ARTIGO 97, DA CF, ANTE A AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER DISPOSITIVO - EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

I. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do decim enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

II. Questões suscitadas já decididas de forma suficientemente fundamentada, não havendo que se falar em omissão passível de ser sanada na estreita via dos embargos declaratórios. Nesses aspectos, o que se percebe é que a embargante pretende o reexame de questão já devidamente decidida, valendo-se, contudo, de remédio processual inadequado.

III. A decisão objeto do presente recurso não declarou a inconstitucionalidade de qualquer dos dispositivos apontados pela União, sendo certo que nenhum desses estabelece que sobre o adicional de férias deve incidir contribuição previdenciária. O decim apenas demonstrou que referida verba não se inserem na hipótese de incidência da exação debatida, seguindo-se o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional. Portanto, desnecessária a sujeição do feito ao Órgão Especial desta Corte, nos termos do artigo 97, da Constituição Federal. Não se verifica qualquer violação ao artigo 103-A, da Constituição Federal, eis que o artigo 557, do CPC, não estabelece como requisito para o julgamento monocrático que a matéria em discussão seja objeto de súmula vinculante, bastando, para tanto, a existência de jurisprudência dominante.

IV. Os embargos declaratórios da União merecem acolhida no que tange à prescrição. Sucede que a Corte Excelsa, ao apreciar o RE nº 566.621/RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Considerando que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC, não há como prevalecer o entendimento até então adotado pelo C. STJ e no decim objurgado. Tendo a presente demanda sido ajuizada em 24.05.2010, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal, reconhecendo-se a prescrição da pretensão repetitória do contribuinte em relação aos recolhimentos realizados antes de 24.05.2005.

V. A menção a matéria que não constitui objeto da demanda configura erro material passível de ser sanado na via dos aclaratórios.

VI. Embargos da União parcialmente acolhidos.

Por decisão do então Vice-Presidente desta Corte, o Exmo. Sr. Desembargador Federal Mairan Maia, os autos foram encaminhados à Turma julgadora para eventual juízo de retratação, à vista do quanto decidido pelo STF no julgamento do RE nº 565.160/SC, vinculado ao tema nº 20 de Repercussão Geral.

Com juízo de retratação negativo, vieram os autos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

DECIDO.

Preambulando, diante da mudança do entendimento dominante no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça exposto abaixo, reconsidero a decisão de fls. 1.116/1.117 e passo à análise da admissibilidade do recurso interposto.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **Recurso Extraordinário nº 1.072.485/PR**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema nº 985** de Repercussão Geral, no qual se discute a "natureza jurídica do terço constitucional de férias, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal") e ainda pendente de julgamento.

O Superior Tribunal de Justiça tem decidido reiteradamente que, nos casos em que se encontra a matéria com repercussão geral reconhecida, por medida de economia processual e para se evitar decisões dissonantes entre os Tribunais Superiores, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução do **Recurso Extraordinário afetado**.

Nesse sentido, confira-se a ementa do acórdão lavrado no julgamento do AgInt nos EDcl no REsp nº 1.599.121/RS:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. ATO DE SOBRESTAMENTO. ECONOMIA PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO. IRRECORRIBILIDADE.

1. É certo que a Corte Especial definiu que não há suspensão automática dos processos quando reconhecida a repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal. Todavia, em casos como o dos autos em que se discute, ao fim e ao cabo, o juízo competente para julgar a ação (Justiça Federal ou Justiça Estadual), com conflito interno de posicionamentos no âmbito deste Tribunal (Primeira e Segunda Seções), é conveniente que se aguarde o desfecho da controvérsia, presente a incerteza jurídica.

2. Encontrando-se a matéria com repercussão geral reconhecida pelo Pretório Excelso, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem - quando interposto contra decisão por ele proferida -, ou nesta Corte - quando interposto contra decisão aqui prolatada -, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.

3. É irrecurível ato deste Tribunal Superior que determina o sobrestamento de recursos a fim de se aguardar a fixação de tese jurídica pelo STF, já que desprovido de caráter decisório.

Precedentes: AgInt no AREsp 920.593/RJ, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 2/8/2017; AgInt nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.422.605/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 16/12/2016.

4. Agravo interno não conhecido.

(STJ, AgInt nos EDcl no REsp nº 1.599.121/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 18/06/2019) (Grifei).

No mesmo sentido podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: EDcl no AgInt no AREsp nº 1.025.303/MG, AgInt nos EDcl no AREsp nº 1.418.857/RS, EDcl no AgInt no REsp nº 1.496.442/RS, AgInt no REsp nº 1.749.371/SP e AgInt no AgInt no REsp nº 1.703.217/SP.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário nº 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema nº 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003321-18.2009.4.03.6108/SP

	2009.61.08.003321-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	USINA ACUCAREIRA SAO MANOEL S/A
ADVOGADO	:	SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
	:	SP156817 ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Rural SENAR
ADVOGADO	:	SP144006 ARIIVALDO CIRELO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00033211820094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Por ora, determino o **sobrestamento** do feito, conforme fôlha 655, até decisão final no **RE 816.830 - tema 801/STF**, que discute: "à luz dos arts. 150, II, e 240 da Constituição Federal e do art. 62 do ADCT, a constitucionalidade da Contribuição para o Serviço Nacional de Aprendizagem Rural - SENAR que incide sobre a folha de salários (Lei 8.315/1991, art. 3º) e, posteriormente, passou a ser cobrada sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, por força do art. 2º da Lei 8.540/1992, com as alterações do art. 6º da Lei 9.528/1997 e do art. 3º da Lei 10.256/2001."

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007011-81.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.007011-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA CRUZ DA CONCEICAO SP
ADVOGADO	:	SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA CRUZ DA CONCEICAO SP
ADVOGADO	:	SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00070118120114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **União** e pelo **Município de Santa Cruz da Conceição - SP**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Foi determinado, por certidão, o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos até o julgamento dos REsp n.º 1.230.957/RS e 1.358.281/SP e dos REs n.º 593.068/SC e 565.160/SC, vinculados, respectivamente, aos temas n.º 163 e 20 de Repercussão Geral.

Tendo em vista o julgamento dos aludidos paradigmas, os autos vieram conclusos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

DECIDO.

O feito foi sobrestado com fundamento nos REsp n.º 1.230.957/RS e 1.358.281/SP e nos REs n.º 593.068/SC e 565.160/SC.

De fato, não se justifica a manutenção do sobrestamento do feito com lastro nos REsp n.º 1.230.957/RS e 1.358.281/SP e no RE n.º 565.160/SC, na medida em que os aludidos paradigmas já foram enfrentados pelos Tribunais Superiores segundo a sistemática dos recursos representativos de controvérsia.

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

Constato, todavia, que remanesce fundamento para o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos, uma vez que a matéria controvertida nos autos se amolda à discussão havida no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), ainda pendente de julgamento.

De toda forma, o prosseguimento em relação aos recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática dos recursos repetitivos em que a unidade processual deve ser respeitada.

Importa anotar que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **mantenho o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009608-04.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.009608-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EBM PAPST MOTORES VENTILADORES LTDA
ADVOGADO	:	SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00096080420124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Por ora, **determino o sobrestamento** do feito, conforme folha 390, até decisão final no **RE 1.178.310 - tema 1.047/STF**, que discute: "à luz dos artigos 5º, inciso II, 150, inciso II, 151, 152, 154, inciso I, 194, inciso V, e 195, parágrafos 4º e 12, da Constituição Federal, a constitucionalidade da majoração, em 1%, da alíquota da COFINS-Importação, introduzida pelo § 21 do artigo 8º da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pela Lei nº 12.715/2012, e da vedação ao aproveitamento integral dos créditos tributários, constante do § 1º-A do artigo 15 da Lei nº 10.865/2004, incluído pela Lei nº 13.137/2015."

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002100-87.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.002100-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP096960 MARCELO CAMARGO PIRES e outro(a)
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP096960 MARCELO CAMARGO PIRES e outro(a)
APELANTE	:	CIMENTOLIT IND/ E COM/ DE ARGAMASSAS LTDA
ADVOGADO	:	SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
APELANTE	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	Serviço Social da Indústria SESI
ADVOGADO	:	SP096960 MARCELO CAMARGO PIRES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP096960 MARCELO CAMARGO PIRES e outro(a)
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP154087 PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
APELADO(A)	:	CIMENTOLIT IND/ E COM/ DE ARGAMASSAS LTDA
ADVOGADO	:	SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00021008720154036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recursos Extraordinários interpostos pela **União** e por **Cimentolit Indústria e Comércio de Argamassa Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se, inicialmente, que a matéria controvertida nos autos se amolda à discussão havida no **RE n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração", e ainda pendente de julgamento pelo STF.

Observe, ainda, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), também pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010713-85.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.010713-5/SP
APELANTE	: SPREAD TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA e outros(as)
	: SPREAD TELEINFORMATICA LTDA
	: SPREAD COM/DE EQUIPAMENTOS PARA INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	: SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
	: SP158120 VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: SPREAD TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA e outros(as)
	: SPREAD TELEINFORMATICA LTDA
	: SPREAD COM/DE EQUIPAMENTOS PARA INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	: SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
	: SP158120 VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE BARUERI > 4ª SSJ-> SP
No. ORIG.	: 00107138520154036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recursos Extraordinários interpostos pela **União** e por **Spread Tecnologia em Sistemas de Informação Ltda e outros**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se, inicialmente, que a matéria controvertida nos autos se amolda à discussão havida no **RE n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração", e ainda pendente de julgamento pelo STF.

Observe, ainda, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), também pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intím-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014540-08.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.014540-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	: ACE RESSEGURADORA S/A
ADVOGADO	: SP154182 ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	: 00145400820164036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração contra decisão que determinou o sobrestamento do recurso excepcional.

É o relatório.

Decido.

A decisão recorrida fundamentou, claramente, as razões da decisão de sobrestamento, sem incorrer em omissão, obscuridade, contradição ou erro material.

O artigo 1.030 do CPC prescreve que o vice-presidente do tribunal recorrido deverá "*sobrestar o recurso que versar sobre controvérsia de caráter repetitivo ainda não decidida pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se trate de matéria constitucional ou infraconstitucional*".

O fato de a decisão ser contrária aos argumentos defendidos pela embargante, elegendos fundamentos diversos daqueles por ela propostos, não configura erro material ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração (AgInt no AREsp 669.952/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018).

Os embargos de declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo cabíveis somente quando houver na decisão omissão, contradição ou obscuridade (Rel 24283 ED, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016).

Cabe ressaltar, ainda, que o C. Supremo Tribunal Federal reconhece que o referido paradigma **abrange** as questões relativas à incidência de PIS e COFINS sobre receitas das **seguradoras**. Nesse sentido, confira os julgados a seguir:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REGÊNCIA: CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. INCIDÊNCIA. RECEITAS FINANCEIRAS DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CONCEITO DE FATURAMENTO. 1. Repercussão geral do tema reconhecida no Recurso Extraordinário n. 609.096. 2. Embargos de declaração acolhidos para,

atribuindo-lhes efeitos infringentes, anular o acórdão embargado e determinar a

devolução dos autos ao Tribunal de origem, para que seja observado o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil

(RE n. 595.210-Agr-ED, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 28.9.2016)

Trago à colação, por fim, decisão da lavra da Min. Cármen Lúcia envolvendo a matéria posta e a mesma parte, ora litigante, ACE SEGURADORA S.A., *in verbis*:

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. CONTROVÉRSIA SUSCETÍVEL DE REPRODUZIR-SE EM MÚLTIPLOS FEITOS. ART. 1.036 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 328 DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM. BAIXA IMEDIATA. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base na al. a do inc. III do art. 102 da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Terceira Região: "MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. PIS E COFINS. LEI 9.718/98. FATURAMENTO. RECEITA BRUTA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA/EQUIPARADA. SEGURADORA. PRÊMIO E RECEITAS FINANCEIRAS. 1. Da leitura da sentença é possível extrair que seu raciocínio é aplicável a ambas as exações em debate, razão pela qual, a preliminar de nulidade da sentença em virtude de caráter *citra petita* deve ser rejeitada. 2. Inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, por ampliar o conceito de faturamento (RE

346084/PR). 3. Inexistência de relação jurídica obrigando a autoria a recolher o PIS de acordo com a base de cálculo da lei 9.718/98, artigo 3º. 4. A seguradora, na consecução de seu objeto social, cobra pela cobertura de determinados riscos, recebendo pela contraprestação os prêmios de seguro, os quais estão inseridos no exercício de sua atividade econômica. Estas somas equivalem ao preço dos serviços prestados no exercício de seus objetivos sociais. Existindo remuneração por serviços prestados, esta receita estará sujeita à tributação. 5. Todas as receitas oriundas da atividade operacional se incluem no conceito de faturamento, pouco importando se cuidar de Instituições Financeiras e equiparadas, pois as receitas financeiras e o prêmio pago pelo segurado integram as operações de seus objetivos sociais, sujeitando-se à tributação do PIS e da COFINS. Precedente do STF (RE 346084/PR, voto do Min. Cesar Peluso). 10. O valor a ser pago a título de exações fiscais pelo contribuinte (comerciante, industrial ou produtor) constitui receita tributável e a eventual exclusão dos tributos da base de cálculo deveria ser feita por determinação legal, o que não ocorre na hipótese em comento. 11. Preliminar rejeitada e apelação desprovida" (fls. 1-2, vol. 11). Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 224-229, vol. 11). 2. A recorrente alega ter a Turma Recursal contrariado os incs. XXXV, LIV e LV do art. 5º, o inc. IX do art. 93 e o inc. I do art. 195 da Constituição da República e o inc. V do art. 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Assevera ter direito de "não ser compelida a recolhimento das Contribuições ao PIS e à COFINS sobre as receitas auferidas a título de prêmios de seguros, na medida em que tais valores não se consubstanciam em "faturamento" da Recorrente, tal como conceituado por este Colendo Sodalício, a partir da análise do art. 195 da Constituição Federal" (fls. 277-278, vol. 11). Sustenta que "este Pretório Excelso considera que, seja com o nome de faturamento, seja de receita bruta, a base de cálculo do PIS e da COFINS deve ser unicamente composta pelas receitas provenientes de vendas de mercadorias e/ou de serviços, excluindo-se, por decorrência, quaisquer outras receitas que não se enquadrem em tal conceito" (fl. 296, vol. 11). Salienta que "o v. acórdão recorrido, e respectiva decisão integrativa, merece reforma também em virtude de que as receitas de prêmios de seguros auferidas pela Recorrente não decorrem da prestação de serviços, muito menos da comercialização de mercadorias, não havendo que se falar, portanto, na exigência de PIS e de COFINS sobre tais valores" (fl. 297, vol. 11). Pontua que "a atividade desempenhada pela Recorrente perante os seus clientes (segurados) é a assunção dos riscos descritos na apólice de seguro, não se consubstanciando tal conduta, em prestação de serviços ou comercialização de bens e mercadorias" (fl. 301, vol. 11). Argumenta ser "nítido (...) o equívoco incorrido pelo v. acórdão recorrido, e respectiva decisão complementar, ao tentar, com base nos dispositivos legais acima mencionados, equiparar a Recorrente à instituição financeira, merecendo, também por este aspecto, ser prontamente reformado" (fl. 306, vol. 11). Requer o provimento do presente recurso. Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO. 3. No julgamento eletrônico do Recurso Extraordinário n. 609.096-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski este Supremo Tribunal reconheceu a repercussão geral da questão constitucional referente à "exigibilidade do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras das instituições financeiras" (Tema 372): "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS E CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. INCIDÊNCIA. RECEITAS FINANCEIRAS DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CONCEITO DE FATURAMENTO. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL" (DJe 2.5.2011). 4. No sentido da devolução dos autos ao Tribunal de origem pelo reconhecimento da repercussão geral da questão suscitada neste recurso extraordinário, inclusive quanto à incidência de PIS e Cofins sobre receitas das seguradoras, confira-se os julgados a seguir: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REGÊNCIA: CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/1973. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. INCIDÊNCIA. RECEITAS FINANCEIRAS DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CONCEITO DE FATURAMENTO. 1. Repercussão geral do tema reconhecida no Recurso Extraordinário n. 609.096. 2. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, anular o acórdão embargado e determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem, para que seja observado o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil" (RE n. 595.210-Agr-ED, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 28.9.2016). "Embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Tributário. COFINS. Consideração sobre o alcance da noção de faturamento. 3. Receitas financeiras. Questão com repercussão geral reconhecida. RE-RG 609.096. 4. Embargos de declaração conhecidos com excepcionais efeitos infringentes para anular o acórdão embargado e, a propósito do art. 543-B do CPC, determinar a devolução do recurso extraordinário" (RE n. 444.601-Agr-ED, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 27.3.2012). Reconhecida a repercussão geral do tema suscitado no recurso extraordinário, os autos deverão retornar à origem para aguardar-se o julgamento do mérito e, após a decisão, observar-se o disposto no art. 1.036 do Código de Processo Civil. 5. Pela irrecurribilidade da decisão de devolução de recurso à instância de origem, seguindo a sistemática da repercussão geral (MS n. 31.445-Agr/RJ, de minha relatoria, Plenário, DJ 25.2.2013; MS n. 32.060-ED/SP, Relator o Ministro Dias Toffoli, Plenário, DJ 6.11.2013; MS n. 28.982-Agr/PE, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Plenário, DJ 15.10.2010; RE n. 629.675-Agr/SP, Relator o Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 21.3.2013; RE n. 595.251-Agr/RS, Relator o Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 9.3.2012; AI n. 503.064-Agr-Agr/MG, Relator o Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 26.3.2010; AI n. 811.626-Agr-Agr/SP, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJ 3.3.2011; RE n. 513.473-ED/SP, Relator o Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, DJe 18.12.2009; e AI n. 790.033-Agr/DF, Relator o Ministro Cezar Peluso, Plenário, DJ 2.5.2012), **determino a devolução destes autos à origem para observância do art. 1.036 do Código de Processo Civil**, nos termos do parágrafo único do art. 328 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

(RE 1193974, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 27/03/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-067 DIVULG 03/04/2019 PUBLIC 04/04/2019)- Grifei

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

Após, tomemos autos ao sobrestamento.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00008 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0014795-63.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.014795-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GRAN COFFEE COM/ LOCACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP262650 GIULIANO DIAS DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00147956320164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, III, da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

Não admitido o recurso especial, subiram os autos por agravo, retomando para aguardar decisão do e. STF, em sede de repercussão geral, ao tema 985, para evitar decisões dissonantes.

É o relatório.

Decido.

O e. STJ, em folhas 408/409, determinou o retorno dos autos e sobrestamento do feito, até publicação do acórdão de mérito no **RE 1.072.485 RG/PR**, vinculado ao **tema 985** do e. Supremo Tribunal Federal. Assim, posteriormente, será observado o disposto no art. 1.040, NCPC.

Nesse sentido:

"Encontrando-se a matéria com repercussão geral reconhecida, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015. Precedentes: AgInt no AREsp 707.487/RJ, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 13/10/2017. AgInt no REsp 1.603.061/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/6/2017."

Desse modo, considerando as medidas de economia processual e evitar decisões dissonantes, bem como a manifestação expressa do Superior Tribunal Justiça para suspensão do feito em casos que tais, impõe-se o sobrestamento ao excepcional, conforme o art. 1.030, inciso III, do Novo Código de Processo Civil.

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

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

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

Ante o exposto, determino o **sobrestamento** do feito, com fulcro no art. 1.030, III, CPC, em relação ao tema 985/STF.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66857/2019

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

	97.03.009801-0/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S/A
ADVOGADO	:	SP11887 HELDER MASSAAKI KANAMARU
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S/A
ADVOGADO	:	SP11887 HELDER MASSAAKI KANAMARU
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Estado de Sao Paulo
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	92.00.01062-8 13 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

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

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

(omissis...)

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

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

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

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, **encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte**, onde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo dos paradigmas RESP 1.492.221/PR, RESP 1.495.144/RS e RESP 1.495.146/MG, vinculados ao tema 905 e RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810.

São Paulo, 26 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006789-23.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.006789-3/MS
--	------------------------

APELANTE	:	SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIARIO FEDERAL E MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO EM MS - SINDJUFE
ADVOGADO	:	MS016213 FELIPE DE MORAES G MENDES
	:	MS003415 ISMAEL GONCALVES MENDES
	:	MS015551 THIAGO MORAES MARSIGLIA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIARIO FEDERAL E MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO EM MS - SINDJUFE
ADVOGADO	:	MS016213 FELIPE DE MORAES G MENDES
	:	MS003415 ISMAEL GONCALVES MENDES
	:	MS015551 THIAGO MORAES MARSIGLIA
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00067892320094036000 1 Vt CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de **recurso especial** apresentado pela **União** contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até final julgamento do **REsp nº 1.261.020/CE**, que versa sobre a matéria aqui tratada, qual seja a incorporação da gratificação relativa ao exercício de função comissionada no período de 08/04/1998 a 04/09/2001.

[Tab][Tab]Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003000-19.2014.4.03.6104

APELANTE: NELSON CAPIOTTO

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA HAIDAR ALVAREZ DOS ANJOS RIBEIRO - SP272916-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66858/2019

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES E PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE GERENCIAMENTO DE PRECEDENTES - NUGE

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001730-30.2004.4.03.6000/MS

	2004.60.00.001730-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JULMIRO SANTO PASSINATTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MS005476 GUILHERME ASSIS DE FIGUEIREDO (Int. Pessoal)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JULMIRO SANTO PASSINATTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	MS005476 GUILHERME ASSIS DE FIGUEIREDO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos nestes autos, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Verifico de pronto, que o presente feito está inserido no rol dos processos suspensos e/ou sobrestados, e que estão compreendidos entre aqueles submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados ao **Tema 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**, aguardando o deslinde final da *questio*.

Observe, ainda, que a Suprema Corte, consoante decisão proferida em data de 24/09/2018, no **RE 870.947 - Tema 810**, atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos naqueles autos.

Passo ao exame.

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

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

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

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

Considerando, ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, bem assim o contido no Ofício nº 00065/2019/GAB-PRU3/PRU3R/PGU/AGU, subscrito pelo Procurador-Regional da União da 3ª Região, noticiando o recebimento de diretrizes da Alta Direção da AGU, como escopo de impulsionar a redução de litigiosidade no âmbito da Justiça Federal.

Considerando, que se encontram pendentes de julgamento os embargos de declaração opostos nos autos do RE 870.947/SE vinculado ao Terra nº 810 e que compete ao excelso Supremo Tribunal Federal, única Corte autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional.

Determino a remessa dos autos à União Federal (PRU3 - Advocacia-Geral da União), para manifestação sobre a proposta de acordo a ser ofertada nestes autos.

Ato contínuo, **determino a remessa dos presentes autos ao Gabinete de Conciliação deste TRF/3R**, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, **encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte**, aonde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo dos paradigmas RESP 1.492.221/PR, RESP 1.495.144/RS e RESP 1.495.146/MG, vinculados ao Tema 905 e RE 870.947/SE vinculado ao Tema nº 810.

Cumpra-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001292-13.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.001292-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARCELO IORI FORTUNA
ADVOGADO	:	SP147129 MARCELO ALEXANDRE MENDES OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
PROCURADOR	:	SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00012921320144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo em recurso extraordinário (art. 1.042 do CPC) interposto por Marcelo Iori Fortuna contra decisão que negou seguimento ao recurso excepcional por ele apresentado.

Remetidos os autos à Corte Suprema, foi determinada a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que seja processado como agravo interno.

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

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

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004871-06.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REPA COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: DANILO DA FONSECA CROTTI - SP305667-A, JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A, FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003566-24.2017.4.03.6120
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARCELO DE SOUZA E SILVA
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023223-76.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO CARLOS VALALA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO ANTONIO PECCICACCO - SP25760-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003966-36.2014.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: ARNALDO POSSIDONIO DO PRADO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025041-29.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: TOSHIBA AMERICA DO SUL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: TIAGO DE OLIVEIRA BRASILEIRO - MG85170-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004135-36.2018.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IC TRANSPORTES LTDA.
Advogado do(a) APELADO: YARA SIQUEIRA FARIAS MENDES - SP229337-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006045-44.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA CRISTINA BARRILARI ALVES
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010393-83.2013.4.03.6183
APELANTE: ANTONIA BERNAL LOPES
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009803-37.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CELINA FATIMA FERREIRA DE CASTRO
Advogado do(a) APELADO: MARIA MARGARETH FEITOSA RODRIGUES - SP90977-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0022943-79.2011.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR DA SILVA RAMOS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024156-76.2018.4.03.9999
APELANTE: CLEIDE MARIA RODRIGUES DE PAULA DUARTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEIDE MARIA RODRIGUES DE PAULA DUARTE
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018843-71.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDELI SANDRINE LEITE
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BATISTELLI - MS9643-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002822-84.2013.4.03.6143
APELANTE: PEDRO VITORINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
APELADO: PEDRO VITORINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039114-38.2016.4.03.9999
APELANTE: MARIA APARECIDA AGOSTINHO TANCREDO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001044-44.2019.4.03.9999
APELANTE: ALCIDES MARCOS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADARO DA COSTA LEITE - SP403630
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008294-02.2017.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GIOVANA ARIANE DOS SANTOS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042852-97.2017.4.03.9999
APELANTE: MILTON LOPES
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO KOETZ - RS73409-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004026-77.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: TERESINHA BATISTA RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. **O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKI W, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."**

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de **03.10.2019**, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Corte:

"Decisão: (ED) **O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida**, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.**"

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. **Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.**"

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos como objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. **A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

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

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

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043125-13.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO FERREIRA FILHO
Advogado do(a) APELADO: EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR - SP261602-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007365-78.2013.4.03.6128
APELANTE: JEAN CARLOS APARECIDO DOMENEGHETE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611-A
APELADO: JEAN CARLOS APARECIDO DOMENEGHETE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO - SP183611-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011431-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIA CRISTINA RODRIGUES - SP203834
AGRAVADO: MAURO APARECIDO DE ALMEIDA LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 107141392: Defiro pelo prazo requerido.
Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66889/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÃO: ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014731-63.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.014731-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: MARCELO CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO	: SP167917 MÔNICA SCAURI FLORES e outro(a)
	: SP252104 MARCELO CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	: 00147316320104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão de fls. 883, **CERTIFICO** que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s), no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO-porte remessa/retorno: R\$127,95

O recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto na Resolução nº 631 de 28 de fevereiro de 2019. Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo poderá ser feito na forma orientada pela Central de Atendimento do STF, pelos seguintes canais de comunicação: atendimento@stf.jus.br ou (61) 3217-4465 (Resolução 606, 23 de janeiro de 2018, DJE 25/01/2018)

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.
José Carlos Alvares Ferraz
Assistente I

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003270-56.2013.4.03.6111
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N
APELADO: MARIA FERREIRA DE OLIVEIRA DA SILVA

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intímem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003728-87.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMARO DE OLIVEIRA XAVIER DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO IZUMI MAKIYAMA - SP351144-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intímem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5499301-51.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO DELCEU DOMINGUES
Advogado do(a) APELADO: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intímem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5059248-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIA ROSSETI MESA VILLA
Advogado do(a) APELADO: FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO - SP265851-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intímem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006191-61.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DAMATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N
APELADO: BENEDITA APARECIDA ELIAS MAZZI, LUZIA HELENA ELIAS LOURENCO
Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA HADDAD PAULO - SP160845-N
Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA HADDAD PAULO - SP160845-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000804-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SANTINO ALVES QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BELZ - SP62246-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000804-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SANTINO ALVES QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BELZ - SP62246-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005790-11.2006.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
APELADO: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ILZA ALVES DA SILVA CALDAS - SP151697

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006526-21.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JANE DEACIR DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: VERA MARIA ALMEIDA LACERDA - SP220716-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003210-34.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARNALDO GONCALVES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DE OLIVEIRA MACIEL - SP199938-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063908-33.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EMÍLIA SIMPLICIO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006880-46.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAIMUNDO BEZERRA DE MEDEIROS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA ANDERSEN - SP197535-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

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

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002662-07.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SEVERINO DAMIAO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: GRAZIELLA CARUSO - SP217618-A, CAMILA BASTOS MOURA DALBON - SP299825-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002017-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR ANTONIO FRANCISCO

Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009698-88.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA GARDENAL RUIZ

Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0034284-97.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA FELIX DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019404-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DIMAS EDUARDO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006772-28.2012.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE ASSIS SANTANA DO CARMO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE SABARIEGO ALVES - SP177942-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ROBERTO BATISTA - SP252397

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5499666-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIS ANTONIO CUSTODIO
Advogados do(a) APELADO: EMANUEL DE ALMEIDA - SP319739-N, JAIRO CARNEIRO DA SILVA FILHO - SP340432-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004058-77.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JIRO MATSUSHITA
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por alegação de violação a princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

No mais, tem-se que o pedido revisional deduzido pelo segurado-recorrente foi rejeitado pelas instâncias ordinárias, ao fundamento de que:

"Sem prejuízo destas considerações, mister enfatizar que constitui ônus da parte interessada comprovar os fatos constitutivos do seu direito (CPC, Art. 373, I). Assim, deve a causa ser instruída com elementos que demonstrem, de modo conclusivo, o enquadramento de sua pretensão nos permissivos legais.

No caso dos autos, essa incumbência não foi satisfeita, porquanto a Carta de Concessão de fls. 16, os extratos de fls. 17/18 e os cálculos apresentados a fls. 19/21, não permitem a convicção de que o benefício do autor, concedido em 16.02.1987, tenha sido limitado na forma acima delimitada."

A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria inevitável revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, vedada na instância especial nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

<p><i>"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DA RMI. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE EM RAZÃO DE AUSÊNCIA DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A despeito de a agravante alegar, em seu Raro Apelo, violação ao art. 333 do CPC, ao fundamento de que os documentos dos autos comprovam que seu benefício de aposentadoria tem sido pago em desconformidade com a legislação vigente, o Tribunal de origem, soberano na análise fático-probatória da causa, consignou que as provas certificam apenas que os salários de contribuição foram limitados ao teto até março/95, o que não é suficiente para ratificar o alegado equívoco de limitação ao teto do benefício a partir da edição da EC 20/98 e 41.2003. 2. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente o incursão no acervo fático-probatório dos autos. 3. Agravo Regimental desprovido."</i></p>
--

(STJ, Primeira Turma, AgRg no ARESPr nº 350.039/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Mais Filho, DJe 07.04.2014)
--

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

Int.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Após devolução dos autos à turma julgadora, o acórdão recorrido foi mantido após juízo de retratação negativo.

DECIDO.

Ante a manifestação de id. 90158035, pág. 25, procedo à admissibilidade do recurso extraordinário.

O recurso merece admissão.

Estão preenchidos os requisitos formais de admissibilidade e a matéria se revela devidamente prequestionada.

Com efeito, nos termos do julgamento do RE nº 564.354/SE, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, foi assentado o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

Verifica-se que o acórdão recorrido afastou a revisão pleiteada, manifestando-se pela inaplicabilidade dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, ante o fato de o benefício ter sido concedido antes da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, o mencionado acórdão paradigma do STF (RE nº 564.354/SE) não fez qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Acrescente-se que eventuais dúvidas acerca do alcance do acórdão RE nº 564.354/SE restaram sepultadas, consoante se verifica dos recentes julgados do E. STF, nos quais os Eminentes Relatores esclareceram que a **Suprema Corte não impôs limites temporais à aplicação do paradigma**. É o que se verifica das decisões proferidas nos autos do RE nº 898.958/PE, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 15/09/2015; ARE nº 885.608/RJ, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 14/05/2015 e ARE 758.317/SP, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 03/03/2015, verbis:

"Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão da Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado de São Paulo. Veja-se, a propósito, o seguinte trecho do acórdão recorrido: [...] O disposto no artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e no artigo 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003 alcançam também os benefícios concedidos anteriormente à elevação do teto, mas desde que na data de início tenham ficado limitados ao teto que vigorava à época, uma vez que havia previsão legal para a sua reposição, conforme dispõe o artigo 26 da Lei n.º 8.870/1994 (aplicável aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 e 31/12/1993) e o artigo 21 da Lei n.º 8.880/1994 c/c o artigo 35, § 2º, do Decreto n.º 3.048/1999 (aplicável aos benefícios concedidos a partir de 1994). Como a reposição do percentual que excedeu ao teto vigente na data da concessão do benefício somente passou a ser prevista a partir da edição da Lei n.º 8.870/1994 (artigo 26), entendo que a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003, na forma decidida pelo Supremo Tribunal Federal (RE 564.354/SE), é devida apenas aos benefícios concedidos a partir de 05/04/1991. No presente caso, considerando-se que a data de início do benefício é anterior a 05/04/1991, não haverá direito à qualquer recomposição dos resíduos extirpados por ocasião da apuração do salário-de-benefício, motivo este pelo qual a ação deve ser julgada improcedente. Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora." A Procuradoria-Geral da República opinou pelo provimento do agravo e do recurso extraordinário. O recurso extraordinário merece provimento. Inicialmente, observo que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 564.354, Rel. "Min.ª Cármen Lúcia, com repercussão geral reconhecida, entendeu ser possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n.º 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n.º 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais. Veja-se, nesse sentido, a ementa do referido recurso: 'DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. Em conformidade com o parecer Procuradoria-Geral da República, o STF não impôs limites temporais à atualização do benefício'. Diante do exposto, com base no art. 544, § 4º, II, c, do CPC e no art. 21, § 1º, do RI/STF, conheço do agravo e dou provimento ao recurso extraordinário para determinar à Turma de origem que aplique ao presente processo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, assentado no RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia."

Acrescente-se, ainda, as seguintes decisões da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMA 76. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À CF/88. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MULTA APLICADA. I - O Tema 76 da Repercussão Geral (RE 564.354/SE) é aplicável a casos de benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição de 1998. II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC)" (ARE n. 1.145.978-Agr, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 7.12.2018)

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO" (RE n. 1.084.438-Agr, Relator o Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 12.4.2018)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE n. 959.061-Agr, Relator o Ministro Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 17.10.2016)

"AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. READEQUAÇÃO AO TETO. RE 564.354-RG (REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA, TEMA 76). TESE QUE SE APLICA AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, DESDE QUE HAJAM SOFRIDO LIMITAÇÃO. 1. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no julgamento do RE 564.354-RG (Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tema 76, DJe de 15/2/2011), assentou que o artigo 14 da EC 20/1998 e o artigo 5º da EC 41/2003 se aplicam aos benefícios que foram limitados ao teto do Regime Geral de Previdência estabelecido antes da vigência dessas normas. 2. Nesse julgamento, não se fixaram limites temporais relacionados à data de início do benefício, razão pela qual o entendimento estende-se aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, desde que hajam sofrido limitação pelo teto. 3. Agravo Interno a que se nega provimento" (RE n. 1.100.152-ED-Agr, Relator o Ministro Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 26.11.2018)

"Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Reajuste de benefício anterior à CF/88. Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Tema 76. Aplicação imediata. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental" (RE n. 1.054.294-Agr, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 9.10.2018)

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/88 - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL (RMI) CONSIDERADO O ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 564.354-RG/SE (TEMA Nº 76/RG) - POSSIBILIDADE - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO" (RE n. 1.113.573-Agr, Relator o Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 9.10.2018)

Ante a inoposição de restrição com base em critério temporal, mesmo após a devolução dos autos à turma julgadora, de rigor admissão do recurso.

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

Int.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018938-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: CELSO PASSOS

Advogado do(a) AUTOR: JOSE JOAQUIM LAGES FRANCA - SP59619

RÉU: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) RÉU: VANESSA WALLENDZSUS DE MIRANDA - SP328496-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Certifico que a parte recorrente deverá realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção, nos termos do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, conforme certidão ID 107835659.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016303-50.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JORGE DARIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ARTHUR VIEIRA - SP260088-N
APELADO: JORGE DARIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ARTHUR VIEIRA - SP260088-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001802-37.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: VERA LUCIA RODRIGUES
SUCEDIDO: TEREZINHA DE JESUS CHIORATO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO BONATTO SCAQUETTI - SP255325-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas do referido julgado, o que evidencia impedimento à sua admissão. Incide, portanto, o óbice da Súmula nº 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESCISÃO POR CULPA EXCLUSIVA DO PROMITENTE VENDEDOR. RAZÕES dissociadas DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 284/STF. DECISÃO MANTIDA.

1. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284 do STF.

(...)"

(AgRg no AREsp 629095/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, Data do Julgamento 19/11/2015, DJe 26/11/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DEMORA INJUSTIFICADA NA REALIZAÇÃO DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. NÃO IMPUGNAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE 283 DA SÚMULA/STF. RAZÕES dissociadas DA MATÉRIA TRATADA NO ACÓRDÃO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES dissociadas. SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF.

1. O pedido de reconsideração pode ser recebido como agravo regimental em cumprimento aos princípios da economia processual e da fungibilidade dos recursos.

2. Incidem as Súmulas n. 283 e 284 do STF nos casos em que a parte recorrente deixa de impugnar a fundamentação do julgado, limitando-se a apresentar alegações que não guardam correlação com o decidido nos autos.

(...)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016265-77.2013.4.03.9999
APELANTE: EDEILDO SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: CLEBER PEREIRA CORREA - SP254872-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE AMORIM DOREA - SP256392-N

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067059-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRENE COSTA FERRARI
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012605-30.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ANA APARECIDA DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Oficie-se, com a máxima urgência, o Núcleo de Judicialização da Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, acompanhado com cópia do ID 107695927, para imediato cumprimento da ordem judicial anteriormente proferida, sob pena de caracterização de crime de desobediência.

Intime-se.

Após, retomemos autos ao NUGE.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003333-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MARIA TEREZINHA LUIZ TEODORO
Advogado do(a) APELANTE: MAURAGLORIA LANZONE - MS7566-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000591-95.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA CELSADA SILVA AUGUSTO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024314-20.2007.4.03.9999
APELANTE: WILSON TEODORO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5333488-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA CLEONICE LEME
Advogado do(a) APELADO: BRUNA APARECIDA DIAS - SP299566-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008119-49.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: SIDNEIA ANTUNES
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAIMUNDA ALVES BARROSO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para como falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ex -cônjuge. COMPROVAÇÃO DE dependência econômica NÃO DEMONSTRADA. REVALORAÇÃO DA PROVA. DESCABIMENTO. REexAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ."

- 1. Para fins de percepção de pensão por morte, a dependência econômica entre o ex-cônjuge e o segurado falecido deve ser demonstrada, não podendo ser presumida.*
- 2. No caso dos autos, o acórdão recorrido entendeu que "o conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica entre a parte autora e o de cujus".*
- 3. O Superior Tribunal de Justiça, no que diz respeito a valoração probatória, possui entendimento de que "a errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório" (AgRg no AREsp 26.857/GO, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 27/9/2013).*
- 4. In casu, verifica-se que o julgamento proferido pela instância ordinária não evidencia erro jurídico na aplicação de norma ou princípio, de modo que não se justifica a reavaliação da prova.*
- 5. Tendo o acórdão de origem assentado suas conclusões sobre a prova juntada aos autos, não se pode acolher a pretensão recursal sem proceder ao revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*
- 6. Agravo Interno não provido.*

(AgInt no AREsp 899.286/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 09/09/2016)"

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399448-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALICE SOARES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007143-15.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: PRISCILA SOUSADOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: EMANUELE PARANAN BARBOSA - SP354355-A, ALEXANDER BENJAMIN COLGUTHER - SP336199-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação de **mandado de segurança**.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

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

Quanto ao mais, com efeito, o órgão julgador assim se pronunciou:

"(...) Segundo informação prestada pela autoridade impetrada (doc. ID Num. 28786871 - Pág. 1), bem como o histórico de créditos a ela anexada, o benefício de auxílio-doença restou implementado e pago, contudo com um novo número (NB 31/620.046.379-8), no período de 14.10.2014 a 16.11.2014.

Por outro lado, a comunicação de decisão doc. ID Num. 28786871 - Pág. 3, datada de 21.09.2017, ao contrário do afirmado, informa que o auxílio-doença implantado em seu favor seria cessado em 16.11.2014, oferecendo-lhe o prazo de 30 dias para a interposição de recurso perante a Junta de Recursos da Previdência Social, em caso de discordância, facultade que, ao que parece, não se valeu a demandante.

Sendo assim, não se constata, de plano, ilegalidade na cessação do benefício em 16.11.2014, eis que competia à seguradora interpor, caso assim entendesse necessário, recurso perante a Junta de Recursos da Previdência Social, o que não ocorreu no caso em tela.

Em outras palavras, constata-se a inexistência de direito líquido e certo a amparar o mandamus, uma vez que a medida está de acordo com a normatização legal, não se cogitando o descumprimento da decisão administrativa proferida nos autos do processo que concedeu o auxílio-doença à impetrante. (...)” Grifei.

Há que se considerar que, *in casu*, deu-se o desprovemento da apelação, sob o fundamento de inexistência de direito líquido e certo para o desate da controvérsia.

Tal conclusão, entretanto, não cabe à instância superior revisitar, por demandar evidente revolvimento do arcabouço fático-probatório dos autos, inviável nos termos da orientação jurisprudencial consolidada na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Tendo a parte recorrente suscitado de modo genérico a afronta ao art. 535 do CPC/1973, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro, a aplicação da Súmula 284 do STF é de rigor.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento de que aferir a existência de prova pré-constituída em sede de mandado de segurança, bem como de direito líquido e certo, demanda a análise do conteúdo fático-probatório constante nos autos, o que é inviável nos termos da Súmula 7 do STJ. 3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 734.061/PI, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 29/08/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO DO ART. 1º DA LEI N. 1.533/51. EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. (...) 6. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a análise da violação do art. 1º da Lei n. 1.533/51, a fim de aferir a existência de direito líquido e certo à concessão da segurança, demanda exceder os fundamentos colacionados no acórdão guerreado com a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas, inviável em sede de recurso especial, nos termos do enunciado 7 da Súmula desta Corte de Justiça. (...) Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido."

(STJ, EDcl no AREsp 263.124/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 25/2/2013)

Finalmente, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "e", da CR/88, uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010802-59.2013.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HERMES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

VISTA- CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2019

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006411-56.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: LUIZ HONORIO
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Após devolução dos autos à turma julgadora, o acórdão recorrido foi mantido após juízo de retratação negativo.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Estão preenchidos os requisitos formais de admissibilidade e a matéria se revela devidamente prequestionada.

Com efeito, nos termos do julgamento do RE nº 564.354/SE, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, foi assentado o entendimento de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

Verifica-se que o acórdão recorrido afastou a revisão pleiteada, manifestando-se pela inaplicabilidade dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, ante o fato de o benefício ter sido concedido antes da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, o mencionado acórdão paradigma do STF (RE nº 564.354/SE) não fez qualquer restrição quanto ao período no qual seria aplicável a observância aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Acrescente-se que eventuais dúvidas acerca do alcance do acórdão RE nº 564.354/SE restaram sepultadas, consoante se verifica dos recentes julgados do E. STF, nos quais os Eminentíssimos Relatores esclareceram que **a Suprema Corte não impôs limites temporais à aplicação do paradigma**. É o que se verifica das decisões proferidas nos autos do RE nº 898.958/PE, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 15/09/2015; ARE nº 885.608/RJ, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 14/05/2015 e ARE 758.317/SP, Relator Ministro Roberto Barroso, j. 03/03/2015, *verbis*:

"Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão da Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Estado de São Paulo. Veja-se, a propósito, o seguinte trecho do acórdão recorrido: [...] O disposto no artigo 14 da Emenda Constituição n.º 20/1998 e no artigo 5º da Emenda Constituição n.º 41/2003 alcançam também os benefícios concedidos anteriormente à elevação do teto, mas desde que na data de início tenham ficado limitados ao teto que vigorava à época, uma vez que havia previsão legal para a sua reposição, conforme dispõe o artigo 26 da Lei n.º 8.870/1994 (aplicável aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 e 31/12/1993) e o artigo 21 da Lei n.º 8.880/1994 c/c o artigo 35, § 2º, do Decreto n.º 3.048/1999 (aplicável aos benefícios concedidos a partir de 1994). Como a reposição do percentual que excede ao teto vigente na data da concessão do benefício somente passou a ser prevista a partir da edição da Lei n.º 8.870/1994 (artigo 26), entendo que a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003, na forma decidida pelo Supremo Tribunal Federal (RE 564.354/SE), é devida apenas aos benefícios concedidos a partir de 05/04/1991. No presente caso, considerando-se que a data de início do benefício é anterior a 05/04/1991, não haverá direito à qualquer recomposição dos resíduos extirpados por ocasião da apuração do salário-de-benefício, motivo este pelo qual a ação deve ser julgada improcedente. Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora." A Procuradoria-Geral da República opinou pelo provimento do agravo e do recurso extraordinário. O recurso extraordinário merece provimento. Inicialmente, observo que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia, com repercussão geral reconhecida, entendeu ser possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais. Veja-se, nesse sentido, a ementa do referido recurso: "DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. Em conformidade com o parecer Procuradoria-Geral da República, o STF não impôs limites temporais à atualização do benefício". Diante do exposto, com base no art. 544, § 4º, II, c, do CPC e no art. 21, § 1º, do RI/STF, conheço do agravo e dou provimento ao recurso extraordinário para determinar à Turma de origem que aplique ao presente processo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, assentado no RE 564.354, Rel.ª Min.ª Cármen Lúcia."

Acrescente-se, ainda, as seguintes decisões da Suprema Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMA 76. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À CF/88. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. MULTA APLICADA. I - O Tema 76 da Repercussão Geral (RE 564.354/SE) é aplicável a casos de benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição de 1998. II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC)" (ARE n. 1.145.978-AgR, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 7.12.2018)

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO" (RE n. 1.084.438-AgR, Relator o Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 12.4.2018)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se fixar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE n. 959.061-AgR, Relator o Ministro Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 17.10.2016)

"AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. READEQUAÇÃO AO TETO. RE 564.354-RG (REL. MIN. CARMEN LÚCIA, TEMA 76). TESE QUE SE APLICA AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, DESDE QUE HAJAM SOFRIDO LIMITAÇÃO. 1. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, no julgamento do RE 564.354-RG (Rel. Min. CARMEN LÚCIA, Tema 76, DJe de 15/2/2011), assentou que o artigo 14 da EC 20/1998 e o artigo 5º da EC 41/2003 se aplicam aos benefícios que foram limitados ao teto do Regime Geral de Previdência estabelecido antes da vigência dessas normas. 2. Nesse julgamento, não se fixaram limites temporais relacionados à data de início do benefício, razão pela qual o entendimento estende-se aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, desde que hajam sofrido limitação pelo teto. 3. Agravo Interno a que se nega provimento" (RE n. 1.100.152-ED-AgR, Relator o Ministro Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe 26.11.2018)

"Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Previdenciário. 3. Reajuste de benefício anterior à CF/88. Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Tema 76. Aplicação imediata. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental" (RE n. 1.054.294-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 9.10.2018)

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/88 - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL (RMI) CONSIDERADO O ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 564.354-RG/SE (TEMA nº 76/RG) - POSSIBILIDADE - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO" (RE nº 1.113.573-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJe 9.10.2018)

Ante a imposição de restrição com base em critério temporal, mesmo após a devolução dos autos à turma julgadora, de rigor admissão do recurso.

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

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

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

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

Expediente Nº 6048/2019

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019821-96.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.019821-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	LETACIO BARBOSA DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro(a)
APELANTE	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP148180 LUCIANA AUGUSTA SANCHEZ e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP133217 SAYURI IMAZAWA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LETACIO BARBOSA DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP148180 LUCIANA AUGUSTA SANCHEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP133217 SAYURI IMAZAWA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	0019821962003403610022 Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012525-03.2006.4.03.6105/SP

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

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

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

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004314-56.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.004314-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO(A)	:	ELCO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP124192 PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00043145620074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005167-65.2007.4.03.6100/SP

	:	2007.61.00.005167-2/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ENERGYWORKS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022388-27.2008.4.03.6100/SP

	:	2008.61.00.022388-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	MAFOR ENGENHARIA E IND/DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MAFOR ENGENHARIA E IND/DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00223882720084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011664-27.2009.4.03.6100/SP

	:	2009.61.00.011664-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	BAR E RESTAURANTE CTN LTDA
ADVOGADO	:	SP177073 GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00116642720094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020649-82.2009.4.03.6100/SP

	:	2009.61.00.020649-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	MARIA SANTIAGO
ADVOGADO	:	SP156214 EDUARDO FRANCISCO POZZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
No. ORIG.	:	00206498220094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018004-35.2010.4.03.6105/SP

	:	2010.61.05.018004-1/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SOREL IND/ÓPTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL
	:	SP258184 JULIANA CAMARGO AMARO FÁVARO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00180043520104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006028-03.2011.4.03.6103/SP

	:	2011.61.03.006028-9/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	R CONSTANTINO CALCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP168208 JEAN HENRIQUE FERNANDES e outro(a)
	:	SP209051 EDUARDO SOUSA MACIEL
	:	SP178395 ANDRÉ MAGRINI BASSO
	:	SP249766 DINO VAN DUMAS DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00060280320114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002984-21.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.002984-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	BRIGATTO IND/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP258738 ÍLSON FRANCISCO MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00029842120124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004355-53.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.004355-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	TNL COM/ E EQUIPAMENTOS PARA COSTURA LTDA
ADVOGADO	:	SP163549 ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA e outro(a)
	:	SP207623 RONALDO PAVANELLI GALVÃO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETHANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00043555320134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

Expediente Nro 6049/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0801627-38.1996.4.03.6107/SP

	98.03.061535-1/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	96.08.01627-4 2 Vr ARACATUBA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002365-10.2006.4.03.6107/SP

	2006.61.07.002365-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
---------	---	------------------------------------

APELANTE	:	COML/RIBEIRO PINTAO IMP/E EXP/LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021893-17.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.021893-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	INFRA SERVICE AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO	:	SP101821 JOSE CARLOS SHEFER DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00218931720074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66893/2019

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002878-08.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.002878-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	SP291338 MARLI CRISTINA CHANCHENCOW e outro(a)
APELANTE	:	GERALDO FAVARO - prioridade
ADVOGADO	:	SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro(a)
	:	SP291338 MARLI CRISTINA CHANCHENCOW e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	SP291338 MARLI CRISTINA CHANCHENCOW e outro(a)
APELADO(A)	:	GERALDO FAVARO - prioridade
ADVOGADO	:	SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro(a)
	:	SP291338 MARLI CRISTINA CHANCHENCOW e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00028780820114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Nas ações de natureza previdenciária, sobrevivendo a morte do segurado-autor dá-se o prosseguimento da demanda independentemente da abertura de inventário ou arrolamento, mediante simples admissão ao polo ativo dos sucessores do *de cuius* habilitados à pensão por morte, ou, na falta destes, dos sucessores na forma da lei civil.

Esse é o procedimento a ser seguido neste caso concreto, em obediência ao comando legal do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, dispositivo este amplamente prestigiado pela jurisprudência, conforme se verifica dos arestos abaixo colacionados:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE. Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79). Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas. De lado outro, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente. Embargos rejeitados."

(STJ, EREsp 498.864/PB, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU de 02/03/2005).

"PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91.

PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cuius', independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Precedentes. II - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 521.121/SE, 5ª Turma, Rel. Min. Gílson Dipp, DJU de 22/03/2004).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM

VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. 1. 'A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, semprejuízo daquela outra do espólio. 2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' (artigo 112 da Lei nº 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.' (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003). 2. Recurso improvido." (STJ, REsp 546.497/CE, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 15/12/2003)

À luz desse entendimento, constata-se, no caso dos autos, ser cabível o acolhimento do pedido de habilitação, de modo a admitir a inclusão no polo ativo da demanda da requerente, cônjuge supérstite, em substituição ao falecido autor original, em favor da qual foi concedido a pensão por morte, consoante documentação apresentada, restando preenchidos os requisitos do art. 112, da Lei n. 8.213/91.

Ante o exposto, DEFIRO o requerimento de habilitação de folhas 519/520 para incluir no polo ativo da demanda a pessoa de *Isabel Aparecida Cazoni Favaro*.

Defiro o pedido de justiça gratuita.

Proceda a Secretaria às anotações necessárias.

Intimem-se.

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

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66895/2019
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002638-22.2017.4.03.6133/SP

	2017.61.33.002638-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DENILSON RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP198839 PAULO DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	RODRIGO BARBOSA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	WELERSON OTAVIO BARBOSA LEITE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP302251 FELIPE ANTÔNIO SAVIO DA SILVA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	DENILSON RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP198839 PAULO DOMINGOS DA SILVA
APELADO(A)	:	RODRIGO BARBOSA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	WELERSON OTAVIO BARBOSA LEITE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP302251 FELIPE ANTÔNIO SAVIO DA SILVA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00026382220174036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Denilson Rodrigues com fulcro no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, em relação ao ora recorrente, negou provimento ao seu recurso de apelação, deu parcial provimento ao apelo ministerial "para reconhecer o concurso formal entre os crimes de roubo perpetrados pelos réus" e, de ofício, fixou a pena-base relativa aos crimes de roubo no mínimo legal, estendendo a aplicação "da majorante do artigo 157, §2º, inciso I, do Código Penal aos demais réus, afastando aquela descrita no novel artigo 157, §2º-A, do Código Penal".

Alega-se, em suma, contrariedade aos arts. 156 e 386, VII, ambos do CPP, haja vista que "o recorrente não praticou qualquer crime, no máximo uma infração de trânsito". Ademais, "a autoria, do recorrente não ficou evidenciada nas declarações das supostas vítimas", sendo de rigor a aplicação do princípio constitucional do *in dubio pro reo*, absolvendo-se o recorrente, por conseguinte.

Em contrarrazões o MPF pugna pela inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não merece trânsito à instância superior.

Quanto à suposta negativa de vigência aos arts. 156 e 386, VII, ambos do CPP, o recurso não comporta trânsito à instância superior em virtude da ausência de prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados.

Com efeito, a sustentada negativa de vigência dos preceitos normativos não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso interposto.

De acordo com o teor da súmula nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira-se o enunciado do verbete:

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

Ainda que assim não fosse, melhor sorte não sucorreria ao recorrente, haja vista que a turma julgadora, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, concluiu no sentido de estar demonstrada a materialidade e autoria.

Infirmar a conclusão alcançada pela turma julgadora, a fim de acolher a pretensão absolutória, implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme

prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ, *in verbis*:

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

No mesmo sentido (grifêi):

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS NÃO INFORMADAS NA DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. CARACTERIZAÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ART. 1º, DA LEI Nº 8.137/90. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE DOLO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com entendimento desta Corte, para o oferecimento da inicial acusatória, exige-se apenas a descrição da conduta delitiva e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a acusação. No caso não se vislumbra a alegada ausência de justa causa para a denúncia, porquanto a exordial preenche os requisitos exigidos pelo art. 41 do CPP, permitindo ao acusado a total compreensão dos fatos e possibilitando o amplo exercício do direito de defesa.

2. O Tribunal de origem demonstra pormenorizadamente as circunstâncias fáticas que denotam a consciência e vontade (dolo) do acusado quanto à prática da conduta delitosa, de modo que a revisão do julgado, quanto a existência de dolo na conduta do réu, nos moldes como requerido no presente recurso, demandaria, necessariamente, reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.

3. "Este Superior Tribunal firmou posicionamento segundo o qual a incompatibilidade entre os rendimentos informados na declaração de ajuste anual e valores movimentados no ano-calendário caracterizam a presunção relativa de omissão de receita, que pode ser afastada por prova em contrário do contribuinte, ônus do qual não se desincumbiu o Recorrente." (REsp 1.326.034/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 09/10/2012).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 824.512/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE DOLO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 366 DO CPP.

INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO OBRIGATÓRIA. INCOMPATÍVEL COMATO DECISÓRIO. DOSIMETRIA. ANTECEDENTES CRIMINAIS. EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. SÚMULA 07/STJ. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS.

I - A reforma do acórdão, para ser o agravante MARCOS absolvido, por ausência de dolo, é, claramente, pretensão que demanda amplo revolvimento fático-probatório, esbarrando no óbice da Súmula 07/STJ.

II - Na hipótese, um dos corréus não foi encontrado para a realização da citação pessoal e, citado por edital, não indicou advogado para apresentar resposta à acusação. Dessa forma, deve ser aplicado o disposto no art. 366 do Código de Processo Penal ("Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312"), não se admitindo o prosseguimento da ação criminal até sentença final. III - A via do recurso especial não é adequada para a reforma da premissa fática concernente à existência de condenação com anotação de trânsito em julgado, pois essa medida implicaria, ao contrário do que alegado neste agravo interno, inevitável revolvimento fático-probatório, atraindo o óbice da Súmula 07/STJ.

IV - Por ocasião do julgamento do ARE n. 964.246, submetido à sistemática da repercussão geral, o Plenário do col. Pretório Excelso reafirmou sua jurisprudência no sentido de que "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal" (ARE n. 964.246/SP, Tribunal Pleno, Relator Min. Teori Zavascki, DJe de 25/11/16).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1691140/ES, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 25/05/2018)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TESE DE AUSÊNCIA DE DOLO NO COMETIMENTO DO DELITO E DE FALTA DE PROVA PARA A CONDENAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. PLEITO DE PRISÃO DOMICILIAR. ALEGAÇÃO DE DOENÇA GRAVE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. DETRAÇÃO. ART. 387, §2º, DO CPP. IRRELEVÂNCIA. PENA FINAL NÃO SUPERIOR A 4 ANOS. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO, INDEPENDENTE MENTE DA DETRAÇÃO. REGIME SEMIABERTO FIXADO COM BASE EM MOTIVAÇÃO CONCRETA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A análise das teses de ausência de dolo na conduta e de insuficiência de prova para a condenação demandaria reapreciação dos fatos e provas dos autos, o que é defeso no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Compete ao juízo da execução o exame do pedido de prisão domiciliar em razão de problemas de saúde do condenado.

3. Nos termos do art. 387, §2º, do Código de Processo Penal, o tempo de prisão provisória será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade, devendo ser analisado pelo juízo da condenação, quando da prolação da sentença condenatória.

4. Presente fundamento concreto para a fixação do regime semiaberto, não obstante se tratar de pena não superior a 4 anos, despidiendia, para fins de fixação do regime inicial, consoante previsto no art. 387, §2º, do CPP, a pretendida detração.

5. Agravo regimental improvido.

(AgInt no AREsp 1196388/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 21/05/2018)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE NASCIMENTO IDEOLÓGICAMENTE FALSA PARA RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TIPICIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DE PROVA. SÚMULAS 211 E 7/STJ. ATENUANTE GENÉRICA DO ARTIGO 65, INCISO III, "A" DO CÓDIGO PENAL. RELEVANTE VALOR MORAL. APLICABILIDADE. I. É condição sine qua non ao conhecimento do especial que tenham sido ventilados, no contexto do acórdão objujado, os dispositivos legais indicados como malferidos na formulação recursal, emitindo-se, sobre cada um deles, juízo de valor; interpretando-se-lhes o sentido e a compreensão. Súmula 211/STJ.

2. Decidido nas instâncias ordinárias que restou suficientemente comprovada a prática do delito, tem-se que o acolhimento da pretensão recursal, fundada na ausência de dolo, autoria e materialidade da conduta consistente na obtenção indevida de benefício previdenciário, demanda necessariamente a revisão das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em recurso especial. Súmula 7/STJ.

3. Tratando-se de ilícito cometido por uma bisavó de 65 anos, visando preservar o sustento de seu bisneto, que permaneceu sob seus cuidados, impõe-se reconhecer o relevante valor moral como motivo que teria impulsionado a agente na prática criminosa, tendo incidência a atenuante genérica do artigo 65, inciso III, "a" do Código Penal.

4. Recurso parcialmente provido.

(REsp 1680543/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002638-22.2017.4.03.6133/SP

	2017.61.33.002638-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DENILSON RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP198839 PAULO DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	RODRIGO BARBOSA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	WELERSON OTAVIO BARBOSA LEITE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP302251 FELIPE ANTÔNIO SAVIO DA SILVA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	DENILSON RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP198839 PAULO DOMINGOS DA SILVA
APELADO(A)	:	RODRIGO BARBOSA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	WELERSON OTAVIO BARBOSA LEITE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP302251 FELIPE ANTÔNIO SAVIO DA SILVA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	0002638220174036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Rodrigo Barbosa com filcro no art. 105, III, "a" da constituição federal, contra acórdão deste Tribunal que, em relação ao ora recorrente, decidiu dar parcial provimento ao seu apelo para "fixar a pena-base relativa aos crimes de roubo no mínimo legal, aplicar a majorante relativa ao emprego de arma de fogo no patamar de 1/3 (um terço), nos moldes do artigo 157, §2º, inciso i, do código penal (redação ao tempo dos fatos), e conceder a gratuidade da justiça", bem como "dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pelo ministério público federal, apenas para reconhecer o concurso formal entre os crimes de roubo perpetrados pelos réus".

Alega-se, em suma:

a) negativa de vigência ao art. 386, V e VII do CPP, haja vista que há "nítida violação aos critérios legais de valoração da prova, porquanto a manutenção da condenação acaba por macular o in dubio pro reo, pois o Ministério Público Federal não conseguiu desincumbir-se de seu ônus (artigo 156 do CPP), vez que inexistiu prova hábil a demonstração indubitável da autoria delitiva do recorrente no primeiro evento criminosos";

b) negativa de vigência ao art. 71 do CP, porquanto "os fatos imputados ao recorrente foram praticados em mesmas circunstâncias de tempo, lugar e maneira de execução, de tal forma que se mostra indevida a dupla majoração da pena em razão da incidência sucessiva dos arts. 70 e 71 do Código Penal".

Em contrarrazões o MPF pugna pela inadmissão do recurso ou seu desprovinimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não merece trânsito à instância superior.

Quanto à suposta negativa de vigência ao art. 386, V e VII do CPP, o recurso não comporta trânsito à instância superior em virtude da ausência de prequestionamento do dispositivo legal tido como violado.

Com efeito, a sustentada negativa de vigência do preceito normativo não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso interposto.

De acordo com o teor da súmula nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira-se o enunciado do verbete:

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

Ainda que assim não fosse, melhor sorte não socorreria ao recorrente, haja vista que a turma julgadora, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, concluiu no sentido de estar demonstrada a materialidade e autoria. Infirmar a conclusão alcançada pela turma julgadora, a fim de acolher a pretensão absolutória, implicaria inaceitável ingresso na órbita probatória, o que não se coaduna com o restrito espectro cognitivo da via especial, conforme prescreve o mencionado verbete sumular nº 7 do STJ, in verbis:

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

No mesmo sentido (grifei):

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MOVIMENTAÇÕES FINANCEIRAS NÃO INFORMADAS NA DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. CARACTERIZAÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ART. 1º, DA LEI Nº 8.137/90. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE DOLO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com entendimento desta Corte, para o ajuizamento da inicial acusatória, exige-se apenas a descrição da conduta delitativa e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a acusação. No caso não se vislumbra a alegada ausência de justa causa para a denúncia, porquanto a exordial preenche os requisitos exigidos pelo art. 41 do CPP, permitindo ao acusado a total compreensão dos fatos e possibilitando o amplo exercício do direito de defesa.

2. O Tribunal de origem demonstra pormenorizadamente as circunstâncias fáticas que denotam a consciência e vontade (dolo) do acusado quanto à prática da conduta delitativa, de modo que a revisão do julgado, quanto à existência de dolo na conduta do réu, nos moldes como requerido no presente recurso, demandaria, necessariamente, reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.

3. "Este Superior Tribunal firmou posicionamento segundo o qual a incompatibilidade entre os rendimentos informados na declaração de ajuste anual e valores movimentados no ano-calendário caracterizam a presunção relativa de omissão de receita, que pode ser afastada por prova em contrário do contribuinte, ônus do qual não se desincumbiu o Recorrente." (REsp 1.326.034/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 09/10/2012).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 824.512/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE DOLO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 366 DO CPP.

INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO OBRIGATÓRIA. INCOMPATÍVEL COM ATTO DECISÓRIO. DOSIMETRIA. ANTECEDENTES CRIMINAIS. EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. SÚMULA 07/STJ. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS.

I - A reforma do acórdão, para ser o agravante MARCOS absolvido, por ausência de dolo, é, claramente, pretensão que demanda amplo revolvimento fático-probatório, esbarrando no óbice da Súmula 07/STJ.

II - Na hipótese, um dos corréus não foi encontrado para a realização da citação pessoal e, citado por edital, não indicou advogado para apresentar resposta à acusação. Dessa forma, deve ser aplicado o disposto no art. 366 do Código de Processo Penal ("Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312), não se admitindo o prosseguimento da ação criminal até sentença final.

III - A via do recurso especial não é adequada para a reforma da premissa fática concernente à existência de condenação com anotação de trânsito em julgado, pois essa medida implicaria, ao contrário do que alegado neste agravo interno, inevitável revolvimento fático-probatório, atraindo o óbice da Súmula 07/STJ.

IV - Por ocasião do julgamento do ARE n. 964.246, submetido à sistemática da repercussão geral, o Plenário do col. Pretório Excelso reafirmou sua jurisprudência no sentido de que "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal" (ARE n. 964.246/SP, Tribunal Pleno, Relator Min. Teori Zavascki, DJe de 25/11/16).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1691140/ES, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 25/05/2018)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TESE DE AUSÊNCIA DE DOLO NO COMETIMENTO DO DELITO E DE FALTA DE PROVA PARA A CONDENAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. PLEITO DE PRISÃO DOMICILIAR. ALEGAÇÃO DE DOENÇA GRAVE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. DETRAÇÃO. ART. 387, § 2º, DO CPP. IRRELEVÂNCIA. PENA FINAL NÃO SUPERIOR A 4 ANOS. POSSIBILIDADE, EM TESE, DE FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO, INDEPENDENTEMENTE DA DETRAÇÃO. REGIME SEMIABERTO FIXADO COM BASE EM MOTIVAÇÃO CONCRETA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A análise das teses de ausência de dolo na conduta e de insuficiência de prova para a condenação demandaria reapreciação dos fatos e provas dos autos, o que é defeso no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Compete ao juízo da execução o exame do pedido de prisão domiciliar em razão de problemas de saúde do condenado.

3. Nos termos do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, o tempo de prisão provisória será computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade, devendo ser analisado pelo juízo da condenação, quando da prolação da sentença condenatória.

4. Presente fundamento concreto para a fixação do regime semiaberto, não obstante se tratar de pena não superior a 4 anos, despendiêndoa, para fins de fixação do regime inicial, consoante previsto no art. 387, § 2º, do CPP, a pretendida detração.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1196388/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 21/05/2018)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE NASCIMENTO IDEOLOGICAMENTE FALSA PARA RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TIPICIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DE PROVA. SÚMULAS 211 E 7/STJ. ATENUANTE GENÉRICA DO ARTIGO 65, INCISO III, "A" DO CÓDIGO PENAL. RELEVANTE VALOR MORAL. APLICABILIDADE. 1. É condição sine qua non ao conhecimento do especial que tenham sido ventilados, no contexto do acórdão objurado, os dispositivos legais indicados como malferidos na formulação recursal, emitindo-se, sobre cada um deles, juízo de valor, interpretando-se-lhes o sentido e a compreensão. Súmula 211/STJ.

2. Decidido nas instâncias ordinárias que restou suficientemente comprovada a prática do delito, tem-se que o acolhimento da pretensão recursal, fundada na ausência de dolo, autoria e materialidade da conduta consistente na obtenção indevida de benefício previdenciário, demanda necessariamente a revisão das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em recurso especial. Súmula 7/STJ.

3. Tratando-se de ilícito cometido por uma bisneta de 65 anos, visando preservar o sustento de seu bisneto, que permaneceu sob seus cuidados, impõe-se reconhecer o relevante valor moral como motivo que teria impulsionado a agente na prática criminosa, tendo incidência a atenuante genérica do artigo 65, inciso III, "a" do Código Penal.

4. Recurso parcialmente provido.

(REsp 1680543/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 11/05/2018)

Quanto ao item "b", verifica-se que a turma julgadora assim se manifestou quanto à incidência do art. 71 do CP:

"Além de demonstrados os requisitos objetivos exigidos para a caracterização da ficção jurídica do crime continuado - crimes de roubo praticados em condições semelhantes de lugar (ambos na cidade de Guararema), tempo (o crime cometido no bar de José Antônio ocorreu logo depois do delito perpetrado contra os adolescentes na via pública) e modo de execução, conforme já detalhadamente elucidado no presente voto - nota-se também clarividente unidade de desígnios. Isso porque, ao prosseguirem na prática do segundo crime de roubo majorado, os réus revelam propósito único apto a caracterizar a composição de crime único.

Desse modo, não merece ser provido o pleito da acusação, no sentido de que haveria intuítos diversos e autônomos, a ponto de se configurar o concurso material. A análise das condutas denota sequência unitária sob o prisma normativo, havendo a unificação subjetiva necessária à incidência do artigo 71 do Código Penal.

Destarte, tais circunstâncias revelam a caracterização da ficção jurídica do crime continuado, nos termos do artigo 71 do Código Penal, que prescreve: "Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes de uma mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços."

Do exerto transcrito, verifica-se que a turma julgadora, de modo fundamentado, à luz dos elementos probatórios carreados aos autos, entendeu que, no caso em apreço, encontram-se presentes os requisitos necessários para a configuração da continuidade delitiva.

Desse modo, para afastar o entendimento exposto e concluir no sentido da pretensão recursal seria necessário revolvimento da matéria fático-probatória, inviável em sede de recurso especial, consoante óbice previsto na súmula nº 07 do STJ, que assim dispõe:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL E NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO, CONSUMADO E TENTADO. PLEITO PELO RECONHECIMENTO DE CRIME CONTINUADO (ART. 71 DO CÓDIGO PENAL) E NÃO CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. INVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DOSIMETRIA. PLURALIDADE DE QUALIFICADORAS. UTILIZAÇÃO PARA QUALIFICAÇÃO DO DELITO E COMO AGRAVANTES. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE DUAS AGRAVANTES E DA CONFISSÃO QUALIFICADA.

PREPONDERÂNCIA. REDIMENSIONAMENTO DAS PENAS. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Tribunal de origem, analisando os fatos e provas atinentes à causa, não considerou presentes os requisitos objetivos e subjetivos necessários à incidência da continuidade delitiva, aplicando, à hipótese, o concurso formal impróprio. Portanto, infirmar tais fundamentos é inviável no âmbito desta Corte Superior de Justiça, pois implicaria no reexame fático-probatório, o que atrai o óbice da Súmula n.º 7 desta Corte.

2. (...)

4. Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 173721/GO, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 25/06/2019)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. NÃO HÁ CONSTRANGIMENTO ILEGAL NO FATO DE TER SIDO O RECORRENTE ALGEMADO DURANTE O JULGAMENTO PERANTE O TRIBUNAL DO JÚRI. ART. 497, I, DO CPP. ALEGAÇÃO DE NÃO OCORRÊNCIA DE CONCURSO MATERIAL, MAS, SIM, DE CONCURSO FORMAL OU CRIME CONTINUADO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DA MATÉRIA INSTRUTÓRIA NESTA SEDE. Recurso desprovido. (RHC 16.808/ES, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2005, DJ 07/03/2005, p. 283) PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTINUIDADE DELITIVA. MODOS DE EXECUÇÃO DIVERSOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. REQUISITO DE ORDEM SUBJETIVA. IMPRESCINDIBILIDADE.

1. O Tribunal de origem deixou de reconhecer a ocorrência de crime continuado, após a verificação das condições de tempo, lugar e modus operandi. No caso, inviável rever tal entendimento na via eleita, por demandar o revolvimento do conjunto probatório dos autos.

Precedentes.

2. Para a configuração da continuidade delitiva é imprescindível o preenchimento dos requisitos de ordem objetiva, bem como o de ordem subjetiva, que se revela na unidade de desígnios ou vínculo subjetivo

entre os fatos. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgrRg no AREsp 976.514/ES, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 22/03/2017)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009663-29.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.009663-7/SP
APELANTE	: JOSENILDO OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP065660 MARIO DEL CISTIA FILHO e outro(a)
APELANTE	: Justiça Publica
APELADO(A)	: Justiça Publica
APELADO(A)	: JOSENILDO OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP065660 MARIO DEL CISTIA FILHO e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	: JOSE WAGNER DA SILVA DIAS (desmembramento)
	: FABIO DE JESUS SANTOS (desmembramento)
No. ORIG.	: 00096632920154036110 3 Vt SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por JOSENILDO OLIVEIRA DA SILVA com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que decidiu "DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do Ministério Público Federal, para afastar a aplicação do princípio da insignificância e condenar o réu, também, pela prática do crime previsto no artigo 334-A, §1º, inciso IV e §2º, do Código Penal, e NEGAR PROVIMENTO à Apelação do réu JOSENILDO OLIVEIRA DA SILVA".

Alega-se, em síntese, violação aos arts. 33, §2º, alínea "b" e § 3º e 59, ambos do CP, haja vista que não houve a individualização da pena, bem como que do regime de cumprimento de pena aplicado.

Afirma-se, ainda, a ausência de dolo em relação ao delito do art. 334, § 1º, IV e § 2º do CP.

Em contrarrazões o Ministério Público Federal requer o não conhecimento ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos de admissibilidade.

O acórdão recorrido foi ementado nos seguintes termos:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARTIGO 334-A, §1º, INCISO IV, E §2º, DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO. CIGARROS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ARTIGO 273, §1º-B, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. VENDA DE MEDICAMENTOS SEM REGISTRO NO ÓRGÃO DE VIGILÂNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADOS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CONTRABANDO. INCABÍVEL. PRECEITO SECUNDÁRIO DO ARTIGO 273 DO CÓDIGO PENAL. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. ARTIGO 33 DA LEI N.º 11.343/2006. CONCURSO FORMAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA.

- *Emendatio Libelli. O acusado se defende, no âmbito do processo penal, dos fatos que lhe são imputados, não produzindo maiores consequências a ausência de menção ao artigo de lei que teria sido violado por aquela conduta narrada. A análise que deve proceder o juízo a quo, ao se deparar com o oferecimento de uma denúncia ou de uma queixa, deve guardar relação apenas com a aferição acerca de o fato estar bem descrito pelo órgão acusatório, a fim de que a pessoa revestida da qualidade de acusada por aquela peça processual possa exercer a ampla defesa e o contraditório assegurados pelo Constituinte de 1988, razão pela qual sua atuação consiste em mero juízo de admissibilidade (ou, em outras palavras, de mero juízo de delibação) da exordial acusatória, sendo defeito pelo ordenamento, em tal momento processual, alterar a tipificação legal dos fatos à norma, de modo que deve, em princípio, prevalecer o enquadramento levado a efeito pelo C. Ministério Público Federal ou pelo querelante. Ressalte-se, por oportuno, que o juiz, caso entenda pertinente, poderá modificar a capitulação quando da prolação de sua sentença, empregando, para tanto, a norma inserida no art. 383 do Código de Processo Penal (o juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave). Portanto, não há que se falar em nulidade da sentença por julgamento extra petita, procedendo, o magistrado, apenas a adequação dos fatos narrados na inicial ao tipo penal correspondente.*

- *Princípio da Insignificância. Contrabando de cigarros. Inaplicabilidade. As Cortes Superiores firmaram posição no sentido de que a introdução clandestina de cigarros, ou seja, desacompanhados da respectiva documentação comprobatória de sua regular entrada no território nacional, configura crime de contrabando, e não descaminho. Com efeito, a introdução irregular de cigarros de origem estrangeira no mercado interno, tem o condão de gerar malefícios conhecidos à saúde, ostentando um elevado potencial de disseminação no comércio popular, apto a atingir um número indeterminado de consumidores, em sua grande maioria de baixa renda e sem acesso à informação a respeito da origem e prejudicialidade da mercadoria que consomem. O bem jurídico tutelado é a Administração Pública, nos seus interesses regulamentares que transcendem a mera tutela do aspecto patrimonial, bem como a saúde pública, de forma que o valor do tributo sonegado não pode ser empregado como referencial para aplicação do princípio da insignificância, pois a questão relativa à evasão tributária é secundária e, portanto, o delito de contrabando de cigarros mostra-se incompatível com os pressupostos do princípio da insignificância.*

- *Materialidade e autoria. Comprovada através do Auto de Prisão em Flagrante; Auto de Apresentação e Apreensão de cigarros estrangeiros, da marca Eight, e cartelas do medicamento Pramil; Laudo de Perícia Química Forense, elaborado pelo Núcleo de Criminalística da Polícia Federal, atestando que o medicamento analisado (Pramil) não possui registro junto à ANVISA e Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadoria (cigarros), na quantidade de 30 maços apreendidos em poder do réu, bem como 577 maços de cigarros apreendidos no interior do veículo que estava em seu poder, todos de origem estrangeira e sem documentação comprobatória de regular introdução no país, bem como pelo depoimento das testemunhas e interrogatório do réu, estando comprovada a materialidade e autoria dos delitos apontados, previstos nos artigos 334-A, §1º, inciso IV, e §2º, e 273, §1º-B, inciso I, ambos do Código Penal, através do conjunto probatório citado, estando claro o dolo na conduta do réu, caracterizada pela vontade livre e consciente de manter em depósito com o intuito de vender cigarros estrangeiros de comercialização proibida em território nacional, bem como de medicamento sem registro no órgão competente (ANVISA).*

- *Desclassificação do delito previsto no artigo 273 do Código Penal. Comprovada a caracterização da conduta prevista no artigo 273, §1º-B, inciso I, do Código Penal, deve ser afastado o pedido de reclassificação do delito para que o acusado responda apenas pelo crime de contrabando (artigo 334-A do Código Penal). É certo que a conduta prevista no art. 273, §1º-B, inciso I, do Código Penal, na modalidade importar, assemelha-se à trazida pelo crime de contrabando (importar ou exportar mercadoria proibida). Contudo, o tipo penal inscrito no primeiro dispositivo mencionado objetiva tutelar a saúde pública, de modo que não é possível a incidência do art. 334-A do Código Penal, que traz previsão genérica, em detrimento da caracterização do tipo penal específico do art. 273, §1º-B, inciso I, do CP.*

- *Preceito sancionador do artigo 273 do Código Penal. Se por um lado justifica-se a previsão de penas mais severas para condutas mais censuráveis, como as do caput e as dos §§ 1º e 1º-A do art. 273 do Código Penal, que implicam necessariamente em dano potencial às vítimas diretas, de outro não se pode tolher a individualização da pena às circunstâncias do caso concreto quando estas forem relativas ao §1º-B do mesmo dispositivo. Fazendo-se uma comparação, ainda que breve, tratam-se de atos muito distintos - e que implicam riscos quase incomparáveis entre si - os de: a) introduzir no País medicamentos que não têm registro na ANVISA, sobretudo em pequena quantidade, e ainda, que não têm relação com doenças graves e/ou apresentam grande risco de morte; e b) falsificar, adulterar ou vender remédios e produtos relacionados sabidamente alterados. Atos como o perpetrado pelos réus foram equiparados a outros de natureza muito mais grave, gerando uma notável distorção que pode ser atenuada pela devida valoração e adequação que cabe ao julgador realizar em relação ao caso concreto.*

- *No tocante ao art. 273, §1º-B, do Código Penal, tem-se que só é justificável a aplicação da pena prevista quando a conduta delitativa possa gerar grandes danos à saúde pública - o que, ressalte-se, não significa necessariamente o reconhecimento de inconstitucionalidade da Lei nº 9.677/1998 (que incluiu o referido dispositivo no estatuto repressivo). Em casos como o dos autos, é razoável a utilização da pena prevista para o tráfico de drogas (art. 33 da Lei nº 11.343/2006), aplicando, para tanto, uma analogia em favor do réu. De qualquer maneira, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Arguição de Inconstitucionalidade (AI no HC 239.363/PR), declarou inconstitucional o preceito secundário do art. 273, §1º-B, do Código Penal, por ofensa aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, estabelecendo a possibilidade de aplicação do preceito secundário do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 pela semelhança entre as condutas. Conquanto o Órgão Especial desta C. Corte Regional tenha se pronunciado pela constitucionalidade do preceito sancionador do delito previsto no art. 273, §1º-B, do Código Penal, nos autos de Arguição de Inconstitucionalidade nº 000793-60.2009.4.03.6124 (e-DJF3 23/08/2013), imperioso curvar-se ao novel entendimento sufragado na matéria pelo E. Superior Tribunal de Justiça (guardião da legislação federal). Deve-se utilizar a pena do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, a fim de sanar a desproporcionalidade apontada.*

- *Dosimetria da pena. Delito previsto no artigo 273, §1º-B, do Código Penal. Insurgências das partes quanto a incidência dos termos do §4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/2006 que não procedem. De certo, se há possibilidade de aplicação da pena prevista para o tráfico de drogas numa analogia em favor do réu, não há que se falar na exclusão do §4º, resultando em uma situação mais gravosa ao condenado pela prática do delito 273, §1º-B, do Código Penal, nos termos requeridos pelo órgão ministerial. Por outro lado, há de se ressaltar que os fins econômicos da comercialização de medicamentos introduzidos irregularmente em território nacional demonstram a existência de uma atividade ou de uma organização criminosas necessariamente subjacente. Diferentemente da hipótese daquele que se encontra na posse de medicamentos para uso próprio ou para entregar a terceiros por questões divorciadas de qualquer sentido econômico, situação que, de plano, ensejaria a aplicação da causa de diminuição em questão em seu patamar máximo. Portanto, o réu adieriu de modo eventual às atividades da organização criminosas com o objetivo de efetivar o delito imputado, ainda que não se fale em pertencimento à organização criminosas, o que impede a redução da pena, nos termos do §4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/2006, em seu patamar máximo. De forma que, corretamente considerada em sentença, mantenha a dosimetria da pena nos termos fixados.*

- *Dosimetria da pena. Delito descrito no artigo 334-A, §1º, inciso IV, e §2º, do Código Penal. 1ª Fase - Culpabilidade é normal à espécie, não tendo o condão de exasperar a pena-base. Quanto aos antecedentes criminais, as certidões de antecedentes criminais acostadas aos autos não apontam a existência de condenação criminal transitada em julgado. Quanto à personalidade e conduta social do réu, deixo de valorá-las negativamente, pois ausentes elementos para sua aferição. Quanto ao motivo do crime, embora a obtenção de lucro nem sempre constitua a motivação do crime de contrabando, a jurisprudência firmou posicionamento no sentido de que não se deve valorar negativamente o lucro fácil para a pena do delito em questão. No que tange às consequências do crime e comportamento da vítima deixo de valorá-*

las negativamente, pois são normais à espécie. Considerando a pequena quantidade de cigarros apreendidos (607 maços de cigarros), as circunstâncias do crime não devem ser valoradas negativamente. Pena-base no mínimo legal, ou seja, 02 (dois) anos de reclusão. 2ª Fase - Ausentes circunstâncias agravantes. Seria o caso de considerar a atenuante da confissão, descrita no artigo 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, pois o réu confessou espontaneamente a prática do ato delitivo. Contudo, a incidência de atenuante não pode reduzir a pena aquém do mínimo legal (Súmula n.º 231 do STJ). 3ª Fase - Inexistentes causas de aumento ou diminuição da pena. Pena definitiva fixada em 02 (dois) anos de reclusão.

- Concurso formal. No caso concreto, não se vislumbra a ocorrência de ações autônomas e independentes, mas sim a prática de uma única conduta por parte do réu. Isto porque, o intuito era o comércio ilegal de mercadorias, sendo eles cigarros ou medicamentos, e a conduta de manter em depósito e expor a venda era a mesma. In casu, não há pluralidade de desígnios nem de condutas, sendo o caso de considerar o concurso formal entre os delitos imputados ao réu. Pena definitivamente fixada em 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 400 (quatrocentos) dias-multa. Regime inicial de cumprimento da pena SEMIABERTO, nos termos do art. 33, §2º, "b", do Código Penal.

- Pena restritiva de direito. Com a majoração da pena definitiva aplicada ao réu, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, nos termos do artigo 44 do Código Penal.

- Apelação do Ministério Público Federal a que se dá parcial provimento e Apelação da defesa a que se nega provimento.

O recurso não comporta trânsito à instância superior.

Com efeito, verifica-se que, no caso, o órgão colegiado, soberano na análise dos fatos e provas, entendeu suficientes os elementos produzidos no curso da apuração criminal para o fim de condenar o acusado pela prática do delito do art. 334-A, §1º, inciso IV e §2º, do Código Penal. Dessa forma, a pretensão de reverter o julgado para que o réu seja absolvido pela inexistência de dolo demanda revolvimento do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula nº 7 do STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

A propósito:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 63 DA LEI N. 9.605/1998. AUSÊNCIA DE DOLO NA CONDUTA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INVIABILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. DESAPARECIMENTO DOS VESTÍGIOS. MATERIALIDADE COMPROVADA POR OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A presença do dolo foi atestada pelas instâncias de origem após a detida análise do acervo fático-probatório. Impossibilidade de reexame dos fatos e das provas em instância superior, o que atrai o disposto no enunciado 7 da Súmula de Jurisprudência do STJ.

2. Segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, nos delitos que deixam vestígios, a substituição do exame pericial por outros meios de prova somente é possível em hipóteses excepcionais quando desaparecidos os sinais ou as circunstâncias não permitirem a realização do laudo, hipótese não verificada no caso dos autos (AgRg no REsp n. 1750717/RS, MINHA RELATORIA, SEXTA TURMA, julgado em 5/2/2019, DJe 18/2/2019).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1462348/SC, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 10/06/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A HONRA. CALÚNIA. INTENÇÃO DIFAMATÓRIA. DOLO ESPECÍFICO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins, soberano na análise dos fatos e provas, entendeu que as expressões utilizadas pela agravante demonstram a presença do animus injuriandi, não havendo falar em ausência de dolo específico.

2. Para desconstituir as conclusões do Tribunal de origem e abrigar o pleito defensivo seria necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, providência exclusiva das instâncias ordinárias, vedada a este Sodalício em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ. PENA DE MULTA. VALOR DO DIA - MULTA EXACERBADO. ACÓRDÃO DESPROVIDO DE FUNDAMENTAÇÃO. MATÉRIAS NÃO DEBATIDAS NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282/STF e 211/STJ. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. O recurso especial carece do requisito constitucional do prequestionamento, uma vez que as teses de que o valor do dia-multa seria exacerbado e de que o acórdão condenatório seria desfundamentado não foram debatidas na instância de origem, apesar da oposição de embargos de declaração, o que atrai, por analogia os óbices das Súmulas n. 282/STF e 211/STJ. Ademais, o recurso especial não indicou ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1771393/TO, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 06/05/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, INCISOS I e II, DA LEI N. 8.137/90 - REDUÇÃO E SONEGAÇÃO DE TRIBUTOS FEDERAIS). PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA ASSENTE. REEXAME DE PROVAS. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O pleito de absolvição demanda revolvimento fático-probatório dos autos, providência de todo inviável nesta instância recursal, por óbice do enunciado n. 7 da Súmula/STJ. Precedentes.

2. É firme a jurisprudência esta Corte Superior no sentido de que "os crimes de sonegação fiscal e apropriação indébita previdenciária prescindem de dolo específico, sendo suficiente, para a sua caracterização, a presença do dolo genérico consistente na omissão voluntária do recolhimento, no prazo legal, dos valores devidos" (AgRg no AREsp 469137, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 13/12/2017).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1123098/GO, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 19/12/2018)

Noutro giro, a discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosagem da sanção. O acórdão, em relação ao delito do art. 273, § 1º-B do CP, manteve a pena-base fixada pela sentença a quo, bem como fixou a pena para o crime do art. 334-A, §1º, inciso IV e §2º, do Código Penal, de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o livre convencimento motivado.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, incorrente na espécie. Desse modo, o exame da questão, nos termos pretendidos, implica inaceitável revolvimento do acervo fático-probatório, vedado pela Súmula nº 07 do STJ.

Colho na jurisprudência do STJ precedentes que demonstrassem posicionamento:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constitui fundamentação adequada para o acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que, com relação à culpabilidade, aos motivos, às consequências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.º 201003987995, oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão."

(STJ, HC 249019/GO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. PENA REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.

2. Não se pode acoiar de ilegal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das consequências delitivas e da culpabilidade do agente.

3. Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.

4. Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição.

(STJ, AgRg nos EDel no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja a vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, consequentemente, a pena-base aplicada.

(STJ, RvCr. 974/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 25.08.2010, DJe 28.09.2010)

Impende salientar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual não há peso absoluto na análise de cada circunstância judicial, de forma que nada impede que o magistrado fixe a pena-base no máximo legal mesmo diante de apenas uma circunstância desfavorável ao réu.

De igual modo, manifesta-se a Corte Especial pela inexistência de rígidos padrões aritméticos segundo os quais se deva observar qualquer espécie de proporcionalidade entre o número de circunstâncias judiciais favoráveis e desfavoráveis ao acusado a fim de se encontrar, de modo totalmente objetivo, a fração de aumento da pena devida nessa fase da dosimetria.

Noutro giro, defende o recorrente a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 em seu patamar máximo.

A norma em questão foi introduzida na nova Lei de Drogas, que, ao prever a redução da pena de um sexto a dois terços, visa beneficiar o pequeno traficante que preencha os requisitos nela previstos. O estatuto na última parte

do dispositivo estabelece que o réu, para se beneficiar da causa de diminuição de pena, além de ser primário e de bons antecedentes, não pode integrar organização criminosa nem se dedicar a atividades criminosas.

Na espécie, o tribunal, após análise de provas, decidiu que o benefício era aplicável por entender preenchidos os seus requisitos, fixando a diminuição à razão de 1/6 (um sexto), tendo em vista as circunstâncias objetivas e subjetivas do caso. Confira-se, a propósito, excerto do voto condutor do acórdão:

"De certo, conforme anteriormente ressaltado, se há possibilidade de aplicação da pena prevista para o tráfico de drogas numa analogia em favor do réu, não há que se falar na exclusão do §4º, resultando em uma situação mais gravosa ao condenado pela prática do delito 273, § 1º-B, do Código Penal, nos termos requeridos pelo órgão ministerial. Por outro lado, há de se ressaltar que os fins econômicos da comercialização de medicamentos introduzidos irregularmente em território nacional demonstram a existência de uma atividade ou de uma organização criminosa necessariamente subjacente. Diferentemente da hipótese daquele que se encontra na posse de medicamentos para uso próprio ou para entregar a terceiros por questões divorciadas de qualquer sentido econômico, situação que, de plano, ensejaria a aplicação da causa de diminuição em questão em seu patamar máximo. Portanto, o réu aderiu de modo eventual às atividades da organização criminosa com o objetivo de efetivar o delito imputado, ainda que não se fale em pertencimento à organização criminosa, o que impede a redução da pena, nos termos do §4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/2006, em seu patamar máximo. De forma que, corretamente considerada em sentença, mantenho a dosimetria da pena nos termos fixados."

Destarte, não se pode tachar de violado o dispositivo legal se não adotado o percentual máximo de redução previsto, como quer a defesa, pois os limites de redução ficam a critério do juiz, que, sopesando as particularidades do caso concreto, fixa o quantum necessário à satisfação da reprimenda. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. PREPONDERÂNCIA. ART. 42, DA LEI Nº 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI ANTIDROGAS. PLEITO PELA APLICAÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE. ELEMENTOS CONCRETOS DOS AUTOS. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. NÃO CONHECIMENTO. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO PREVISTO NO ART. 44, I, DO CP. REGIME MAIS BRANDO. NÃO FIXAÇÃO. PECULIARIDADES DA AÇÃO DELITUOSA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Na vertente da Excelza Corte, as Turmas criminais do Superior Tribunal de Justiça entendem que o julgador, ao reconhecer que o réu faz jus à causa especial de redução da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, deve aplicar a minorante dentro dos grupos balizadores estipulados no mencionado dispositivo legal, levando em consideração os elementos concretos coligidos aos autos, com preponderância da natureza, da diversidade e da quantidade dos entorpecentes apreendidos, haja vista o disposto no art. 42 da mesma lei, objetivando atender aos fins da reprimenda, bem como aos princípios da discricionariedade vinculada e da individualização da pena.
2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem concluiu adequada a redução prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, no patamar mínimo de 1/6 (um sexto), considerando que a natureza e a quantidade de droga apreendida teria o condão de gerar conseqüências gravíssimas a número relevante de pessoas.
3. O Supremo Tribunal Federal tem assentado o entendimento de que quando presentes os requisitos para a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, dispõe o magistrado de plena liberdade para fixar o quantum adequado, sopesando as peculiaridades do caso concreto, conforme ocorreu in casu, de modo que, conclusão diversa demandaria incursão no acervo fático e probatório dos autos.
4. Incabível o conhecimento do pedido de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, tendo em vista o não preenchimento do requisito previsto no art. 44, I, do Código Penal, em razão da manutenção da pena acima de 4 (quatro) anos.
5. Não obstante a fixação da sanção corporal tenha sido estabelecida abaixo de 8 (oito) anos, as instâncias ordinárias entenderam adequada a imposição do regime inicial fechado para o cumprimento da pena, pois teve por baliza as peculiaridades das circunstâncias judiciais que cercaram a prática da ação delitativa.
6. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1388065/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 08.04.2014, DJe 15.04.2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM ESTABELECIDO. PREPONDERÂNCIA DO ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. PATAMAR MÁXIMO. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7/STJ. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA FINAL FIXADA EM PATAMAR SUPERIOR A QUATRO ANOS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada pelas instâncias ordinárias que, a teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, consideraram, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a elevada quantidade da droga apreendida (quase 4 Kg de cocaína).
- A alteração do percentual de diminuição da pena previsto no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, no caso dos autos, demandaria a incursão no conjunto probatório, medida vedada em sede de recurso especial.
- A natureza e quantidade da droga, aliadas à circunstâncias judiciais, justificam a determinação do regime fechado.
- A fixação da pena privativa de liberdade em patamar superior a 4 (quatro) anos, impede a sua substituição por restritivas de direitos (art. 44, I, do Código Penal).

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 1386754/SP, 6ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Ericson Maranhão, j. 05.03.2015, DJe 13.03.2015)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. QUANTUM DE REDUÇÃO PELA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. REEXAME DE PROVAS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR SANÇÕES RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. MEDIDA QUE NÃO SE MOSTRA SOCIALMENTE RECOMENDÁVEL. PRETENSÃO DE INICIAR O CUMPRIMENTO DA PENA NO REGIME ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE DROGAS APREENDIDAS. CABIMENTO DO REGIME INICIAL SEMIABERTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 33, §§ 2º E 3º, C.C. O ART. 59, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- I. Presentes as circunstâncias do art. 42 da Lei 11.343/06, natureza e a qualidade da droga, não há ilegalidade a ser reparada com relação à aplicação da minorante em 1/4, conforme art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.
- II. A pretensão de alteração do quantum reductor demanda revolvimento do acervo probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ.
- III. A substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos não é socialmente recomendada para o caso em questão, considerada, sobretudo, a quantidade e a variedade das substâncias entorpecentes apreendidas.
- IV. A presença de circunstância judicial desfavorável, consistente na natureza das drogas apreendidas (crack e cocaína) e o quantum de pena estabelecido - 3 (três) anos e 9 (nove) meses de reclusão -, ante as regras previstas no art. 33, §§ 2º e 3º, c/c. o art. 59, ambos do Código Penal, autorizam o regime inicial semiaberto.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 202564/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10.02.2015, DJe 18.02.2015)

Desse modo, como os limites da redução ficam a critério do juiz, de acordo com as peculiaridades do caso, a tese do recorrente encontra óbice na Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, inclusive no que toca ao alegado dissídio jurisprudencial.

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, assim se manifestou o órgão julgador:

"In casu, não há pluralidade de designios nem de condutas, sendo o caso de considerar o concurso formal entre os delitos imputados ao réu.

Portanto, a pena definitiva aplicada ao réu deve ser calculada nos seguintes termos:

Considerando a pena aplicada pelo delito previsto no artigo 273, § 1º-B, do Código Penal, a mais gravosa, aumentada em 1/6, tem-se:

Pena definitivamente fixada em 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 400 (quatrocentos) dias-multa.

Regime inicial de cumprimento da pena SEMIABERTO, nos termos do art. 33, §2º, "b", do Código Penal."

Noutro giro, considerando a pena final fixado para o réu - 04 anos 08 (oito) meses de reclusão -, verifica-se que o entendimento da turma julgadora, no sentido da impossibilidade de estipular o regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, não destoam da orientação do STJ sobre o tema, senão vejamos:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGIME FECHADO. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - STF, esta Corte não admite habeas corpus substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.
2. As instâncias ordinárias negaram a aplicação do reductor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 em face da quantidade da droga apreendida, além das circunstâncias apuradas na instrução processual, evidenciarem a dedicação do réu a atividades criminosas. Esse entendimento está em conformidade com a jurisprudência pacífica desta Corte e a sua reforma constitui matéria que refoge ao restrito escopo do habeas corpus, porquanto demanda percuente reexame de fatos e provas, inviável no rito eleito. Precedentes.
3. O Supremo Tribunal Federal - STF, no julgamento do HC n. 111.840/ES, declarou inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.464/07, afastando, dessa forma, a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados. Assim, o regime prisional deverá ser fixado em obediência ao que dispõe o art. 33, §§ 2º e 3º, e art. 59, ambos do Código Penal - CP.

In casu, a quantidade da droga apreendida - 1.768,30g de maconha - utilizada na terceira fase da dosimetria para afastar a aplicação do reductor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, justifica a fixação do regime prisional mais gravoso.

4. Considerando a pena aplicada, em patamar superior a 4 anos, inviável a aplicação da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ante o não preenchimento dos requisitos do art. 44, I, do Código Penal - CP.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 501.103/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 28/05/2019, DJe 07/06/2019)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA E SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. REEXAME PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDO.

A simples existência de duas condenações anteriores, em relação às quais houve a extinção da punibilidade pela concessão de indulto há aproximadamente 12 anos, não permite a conclusão de que o acusado se dedica a atividades criminosas ou de que faça do tráfico de drogas o seu meio de vida, de maneira que, à ausência de fundamento suficiente o bastante para justificar o afastamento da causa especial de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei n.

11.343/2006, deve ser aplicada a minorante em questão em seu favor.

2. As peculiaridades do caso concreto - notadamente a quantidade e a diversidade de drogas apreendidas e o fato de o acusado já haver cumprido penas anteriormente - justificam a imposição de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da reprimenda aplicada. Contudo, nada obsta que a Corte estadual, ao proceder à reanálise do caso - em decorrência da aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 -, reexamine, à luz da nova sanção estabelecida ao paciente, o regime inicial de cumprimento de pena mais adequado ao caso, nos termos do art. 33 do Código Penal, com observância também ao preconizado no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

3. Uma vez que a reprimenda do paciente ainda será reexaminada pela Corte de origem, não há como, ao menos por ora, ser determinada a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, em razão da ausência de preenchimento do requisito objetivo (art. 44, I, do Código Penal). No entanto, nada impede que o Tribunal a quo, ao realizar a nova dosimetria da pena, em decorrência da aplicação da causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, também reavalie a possibilidade de substituição da reprimenda por restritivas de direitos, à luz dos requisitos constantes do art. 44 do Código Penal.

4. Ordem parcialmente concedida, nos termos do voto do relator.

(HC 501.003/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 14/05/2019)

AGRAVO REGIME NTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. AFASTAMENTO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS.

ELEMENTOS CONCRETOS. 1. O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a quantidade de entorpecentes apreendidos são elementos que, associados às circunstâncias do caso concreto, evidenciam a dedicação do agente a atividades criminosas, bem como que integra organização criminosa, impedindo a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. 2. No caso dos autos, o Tribunal de origem, atento aos dados fáticos da causa, deixou de aplicar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, por entender demonstrada a dedicação do agente a atividades criminosas, considerando evidenciada sua habitualidade na comercialização de entorpecentes, realizada principalmente através de contatos telefônicos, e o fato de ter sido surpreendido na posse de um veículo com registro de roubo, o que representa motivação idônea para impedir a aplicação do benefício.

REGIME INICIAL ABERTO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA. REPRIMENDA SUPERIOR A QUATRO ANOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Preservada a reprimenda aplicada em patamar superior a quatro anos, não há como proceder à fixação do regime inicial aberto e à substituição da sanção privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois objetivamente inviáveis na hipótese, de acordo com os arts. 33, § 2º, "c", e 44, inciso I, ambos do Código Penal, respectivamente.

2. Agravo regime ntl desprovido.

(AgRg no HC 423.649/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 16/11/2018)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N.

11.343/2006. INAPLICABILIDADE. AGENTE QUE SE DEDICA À ATIVIDADE CRIMINOSA. REGIME PRISIONAL. PENA SUPERIOR A QUATRO E NÃO EXCEDENTE A OITO ANOS.

MODO INTERMEDIÁRIO. ADEQUADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. AUSÊNCIA DO PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. No caso, observa-se flagrante ilegalidade a justificar a concessão do habeas corpus, de ofício.

2. Nos termos do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas.

3. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou, motivadamente, a aplicação do redutor diante da comprovada habitualidade delitiva do paciente, evidenciada nas provas colhidas nos autos e nas circunstâncias do flagrante. Logo, a modificação desse entendimento, a fim de fazer incidir a minorante da Lei de Drogas, enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus. Precedentes.

4. Mantido o quantum da pena do paciente em patamar superior a 4 anos e não excedente a 8 anos, é inviável a fixação do regime aberto, assim como a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos exatos termos dos arts. 33, § 2º, "b", e 44, I, ambos do Código Penal.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 459.030/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 23/10/2018)

Desse modo, encontra-se o decisum em consonância com o entendimento dos tribunais superiores, mostrando-se descabido o recurso, que encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004930-22.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.004930-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CAIO PEREIRA GONTIJO
ADVOGADO	:	PE002032 BORIS TRINDADE
	:	PE024422 ALBERTO AFFONSO FERREIRA MARQUES DA TRINDADE
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00049302220174036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Caio Pereira Gontijo, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que deu parcial provimento ao recurso da defesa para aplicar as atenuantes do art. 65, I e III, alínea d, do Código Penal, fixando a pena em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão em regime inicial semiaberto.

Alega-se, em síntese:

a) contrariedade ao art. 14, II, do Código Penal, sob o argumento de que restou caracterizada a figura da tentativa, haja vista que o aludido dispositivo "impõe uma regra geral, dogmática, para toda espécie de crime, não excluindo os crimes plúrimos ou do tipo misto alternativo", bem assim porque a bagagem contendo a droga não chegou foi interceptada antes de chegar à posse do recorrente;

b) negativa de vigência ao art. 33, § 4º da Lei n. 11.343/06, eis que presentes os requisitos para a aplicação da causa de diminuição de pena, mormente porque não restou comprovado que o réu integra organização criminosa.

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal sustenta a não admissão ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos de admissibilidade.

Inicialmente, não se vislumbra plausibilidade quanto à pretensa violação do art. 14, II, do Código Penal, ao argumento de que a pena deveria ser reduzida pelo reconhecimento da tentativa.

Com efeito, o tráfico de drogas é delito de tipo misto alternativo e conteúdo variado, restando perfeitamente consumado mediante a prática da conduta típica de quaisquer dos núcleos inseridos no *caput* do art. 33 da Lei de Drogas.

Sobre a questão, assim manifestou-se a Turma julgadora:

"(...)
É descabida a alegação de que a apreensão do entorpecente pelos funcionários do aeroporto na situação examinada configuraria a modalidade tentada do delito de tráfico de drogas. Tratando-se de tipo misto alternativo de ação múltipla, a configuração do crime de tráfico verifica-se quando realizado qualquer dos núcleos verbais previstos no dispositivo. Neste aspecto, verificou-se que o réu estava na posse de entorpecente que havia sido transportado do exterior, preenchendo assim indene de dúvidas os elementos do núcleo verbal "trazer consigo" e "transportar", configurando exaurimento do crime a hipótese do entorpecente chegar ao seu suposto destino."

Verifica-se do excerto supra, que o Colegiado, à luz das provas carreadas aos autos, concluiu pela consumação de duas das dezoito ações previstas na norma incriminadora, quais sejam, "trazer consigo" e "transportar", restando, dessa forma, prejudicado o reconhecimento da figura tentada quanto ao delito de tráfico de drogas.

Nesse sentido, trago ao lume precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça que corroboram o entendimento delineado pela Turma: "RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO OCORRÊNCIA. CRIME IMPOSSÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. DELITO INUISSUBSISTENTE. REVISTA ÍNTIMA. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. MOMENTO DO INTERROGATÓRIO. RECURSO PROVIDO.

(...)
3. O crime descrito no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 é unissubsistente, de maneira que a realização da conduta esgota a concretização do delito. Inconcebível, por isso mesmo, a sua ocorrência na modalidade tentada.
4. É desnecessária, para a configuração do delito previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, a efetiva tradição ou entrega da substância entorpecente ao seu destinatário final. Basta a prática de uma das dezoito condutas relacionadas a drogas para que haja a consumação do ilícito penal. Precedentes.
5. Em razão da multiplicidade de verbos nucleares previstos no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 (crime de ação múltipla ou de conteúdo variado), inequívoca a conclusão de que o delito ocorreu em sua forma consumada, na modalidade "trazer consigo" ou "transportar". Vale dizer, antes mesmo da abordagem da acusada pelos agentes penitenciários, o delito já havia se consumado com o "trazer consigo" ou "transportar" drogas (no caso, 143,7 g de maconha), sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Inviável, por conseguinte, a aplicação do instituto do crime impossível.
(...)"
(REsp 1523735/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

"PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AUMENTO PROPORCIONAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AGENTES QUE SE DEDICAM À ATIVIDADE CRIMINOSA. MODIFICAÇÃO DESSE ENTENDIMENTO. REEXAME DE FATOS. SÚMULA 7/STJ. MAJORANTE DO ART. 40, I, DA LEI N. 11.343/2006. CARACTERIZADA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS QUE EVIDENCIAM A TRANSNACIONALIDADE DO DELITO. SUFICIÊNCIA. DELITO CONSUMADO. TIPO PENAL DE AÇÃO MÚLTIPLA. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)
5. Esta Corte tem posicionamento reiterado de que, por se tratar o art. 33, caput, da mencionada lei, de tipo penal de conteúdo misto alternativo ou de ação múltipla, ou seja, com a previsão de inúmeras condutas delitivas (trazer consigo, transportar etc.), o agravamento da pena pela internacionalidade do tráfico de drogas não configura bis in idem, como, na hipótese, em que os recorrentes incorreram nas condutas de "transportar", "ter em depósito" e "trazer consigo" (Precedentes).
6. Para a incidência da majorante da transnacionalidade, é suficiente a comprovação, na instrução criminal, de que os agentes tinham como intento a disseminação do vício no exterior, sendo indiferente o fato de não terem conseguido ultrapassar as fronteiras nacionais com a substância ilícita (Precedentes).
7. O delito previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, classificado como de ação múltipla ou de misto alternativo, consuma-se com a prática de qualquer dos verbos nele previstos, no caso, como dito, as condutas de "transportar", "ter em depósito" e "trazer consigo". Portanto, não há falar em crime tentado sob o argumento de que a conduta de "exportar" não se completou, porque os entorpecentes não saíram dos limites fronteiriços brasileiros (Precedentes).
8. Recursos especiais não providos."
(REsp 1391929/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 14/11/2016)
"PROCESSUAL PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. EXPORTAR OU REMETER DROGA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 528.
I - A competência em tráfico transnacional é da Justiça Federal, com base no artigo 109, inciso V, da Constituição Federal.
II - Nos termos do artigo 70, caput, do Código de Processo Penal, "a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução".
III - O crime de tráfico de drogas é considerado de ação múltipla ou tipo misto alternativo, em que a consumação ocorre com a incidência de qualquer dos núcleos.
IV - Em caso de exportação ou remessa de droga do Brasil para o exterior via postal, a consumação do delito ocorre no momento do envio da droga, juízo competente para processar e julgar o processo, independentemente do local da apreensão. Inaplicabilidade da Súmula 528 desta Corte Superior, na espécie.
Conflito de Competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da Seção Judiciária do Estado de Goiás."
(CC 146.393/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 01/07/2016)
Assim, encontrando-se o decisum em consonância com o entendimento do tribunal superior, o recurso não merece prosperar, visto que encontra óbice no enunciado da súmula n. 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", aplicável também às hipóteses de ofensa à lei federal, por representar a pacificação sobre a interpretação do dispositivo legal.

Noutro giro, defende o recorrente a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

A norma em questão foi introduzida na nova Lei de Drogas, que, ao prever a redução da pena de um sexto a dois terços, visa beneficiar o pequeno traficante que preencha os requisitos nela previstos. O estatuído na última parte do dispositivo estabelece que o réu, para se beneficiar da causa de diminuição de pena, além de ser primário e de bons antecedentes, não pode integrar organização criminosa nem se dedicar a atividades criminosas.

Na espécie, o tribunal, após análise de provas, decidiu que o benefício não era aplicável por entender não estarem preenchidos os seus requisitos, tendo em vista as circunstâncias objetivas e subjetivas do caso. Confira-se:

"(...)
Na terceira fase da dosimetria, o magistrado a quo deixou de aplicar a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, sob o fundamento de que:

(...)
Importante mencionar que, nos termos do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, exige-se de forma cumulativa para a configuração desta causa de diminuição que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades delitivas tampouco integre organização criminosa.
Desta feita, o réu demonstrou vínculo estável e duradouro com outros agentes atuantes em atividades delitivas, em especial Pedro Lessa e Dexter, descumprindo, assim, uma das exigências para fruir o benefício em questão. Manteve contato próximo com o grupo criminoso, conforme perícia realizada em dois aparelhos celulares apreendidos com o réu na data dos fatos e que também demonstraram a familiaridade com o uso e comércio de entorpecentes (laudo pericial de informática de fls. 135/140).
Deve-se ponderar que, no presente caso, o réu assentiu em praticar tráfico internacional de entorpecentes que havia sido planejado por organização criminosa, conforme se extrai da estruturação do delito (suporte financeiro, preparação e ocultação de quantidade razoável de droga, promessa de recebimento de EURS1.000,00 e, posteriormente, R\$10.000,00 pelo transporte), como exsurgiu dos autos. Assim, não incide a minorante do artigo 33, § 4º da Lei n.º 11.343/2006, mantida a pena em 5 anos e 500 dias-multa."

Desse modo, concluir de forma diversa importaria revolvimento de matéria fático-probatória, inviável em sede de recurso especial por força da súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

A propósito (grifêi):

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS INTERNACIONAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. ART. 42 DA LEI 11.343/06. SÚMULA 83/STJ. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. SÚMULAS 7 E 83/STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. NÃO CABIMENTO.

1. Reconhecida pelas instâncias ordinárias a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do CP), deve a pena-base ser fixada acima do mínimo legal, bem como justificado está o seu cumprimento em regime inicial mais gravoso, nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte Superior e no Supremo Tribunal Federal. Incide, portanto, o verbete sumular 83/STJ.
2. Tendo as instâncias de origem motivado adequadamente a inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, em razão da comprovação de que o agravante faz parte de organização criminosa, alterar essa conclusão implicaria reexame da matéria fático-probatória, o que encontra óbice nos termos da Súmula 7/STJ.
3. Na hipótese, não há falar em bis in idem, em face da utilização de parâmetros distintos para a exasperação da pena-base acima do mínimo legal (art. 59 do Código Penal e 42 da Lei 11.343/06) e da não aplicação da causa de diminuição da pena (integrante de organização criminosa).
4. Fixada a pena acima de 4 anos, inviável a substituição da reprimenda por restritiva de direitos, pois ausentes os pressupostos legais.
5. Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no AREsp 424282/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 23.10.2014, DJe 04.11.2014)
"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ.
- Para ser beneficiado com a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o acusado deve ser primário, portador de bons antecedentes e não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organizações criminosas.

- No caso, a conduta social do agente - que não estuda, não trabalha, possui condenação anterior pela prática de tráfico de drogas e é conhecido pela comunidade local como traficante de drogas -, exemplificam situações caracterizadoras de dedicação à atividade criminosa a justificar a não incidência da redutora, sendo irrelevante o trânsito em julgado ou não da condenação.
- Tendo o Tribunal a quo, ao apreciar a apelação, entendido que o agravante não preenche os requisitos necessários para a incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, pois se dedica à atividade criminosa, chegar a conclusão diversa implica em exame aprofundado de provas, vedado em sede de especial, a teor da Súmula n. 7 do STJ.

Agravo regimental desprovido."
(STJ, AgRg no REsp 1389827/MG, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Convocada Marilza Maynard, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014)
"HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º,

DA LEI Nº 11.343/06. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PROVIDÊNCIA DESCABIDA NA VIA ELEITA.

1. À luz do disposto no art. 105, I, II e III, da Constituição Federal, esta Corte de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não vêm mais admitindo a utilização do habeas corpus como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.
2. Assim, verificada hipótese de dedução de habeas corpus em lugar do recurso próprio, impõe-se a rejeição da presente ação. Contudo, uma vez constatada a existência de flagrante ilegalidade, nada impede que esta Corte expeça ordem de ofício como forma de impedir o constrangimento ilegal.
3. Segundo o § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, nos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes, as penas poderão ser reduzidas de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas, nem integre organização criminosa.
4. É inaplicável a minorante legal ao caso, pois, embora o paciente seja primário e sem antecedentes, não atende ao requisito previsto no mencionado artigo, uma vez que concluído pela instância ordinária que ele integra organização criminosa.
5. Para concluir em sentido diverso, haveria necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência descabida na via estreita do habeas corpus. Precedentes do STJ e do STF.
6. Habeas corpus não conhecido." (STJ, HC 188811/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 12.03.2013, DJe 20.03.2013)

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

Intímem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004930-22.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.004930-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CAIO PEREIRA GONTIJO
ADVOGADO	:	PE002032 BORIS TRINDADE
	:	PE024422 ALBERTO AFFONSO FERREIRA MARQUES DA TRINDADE
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00049302220174036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Fl. 298-v.: Insta salientar a mudança da jurisprudência pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento conjunto das Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43, 44 e 54, concluído em 7.11.2019, em que assentada a constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal e, por conseguinte, a imprescindibilidade do trânsito em julgado para o início do cumprimento da pena.

Destarte, tendo em vista a eficácia *erga omnes*, retroativa (*ex tunc*) e vinculante do aludido precedente do colendo Supremo Tribunal Federal, não remanesce no ordenamento jurídico a possibilidade de execução provisória da pena.

Posto isso, indefiro o pedido do Ministério Público Federal quanto ao início da execução provisória da pena.

Intímem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002719-44.2017.4.03.6141/SP

	2017.61.41.002719-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ADAIL BATISTA
ADVOGADO	:	SP129262 ALEXSSANDER SANTOS MARUM e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00027194420174036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por Adail Batista, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento à apelação do réu e, por maioria, manteve a destinação da pena de prestação pecuniária tal como estabelecida na sentença. Embargos de declaração desprovidos.

Alega-se, em suma, infringência aos arts. 158, 563 e 564, III, "b", todos do Código de Processo Penal, porquanto ausentes provas aptas a embasar o édito condenatório, mormente porque "não há prova material pericial, de que foi o Senhor Adail quem falsificou a assinatura, bem como, não há prova material pericial, que a assinatura lançada no documento não é do médico, ou seja, não há prova de materialidade do crime, não há prova da falsidade material", ademais, sustenta que a "inexistência da perícia provocou a nulidade absoluta deste processo criminal de forma incontestada, diante dos prejuízos causados ao recorrente".

Em contrarrazões, o MPF sustenta que seja negado seguimento, ou, no mérito, que seja negado provimento ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

Inicialmente, quanto à suposta negativa de vigência aos arts. 563 e 564, III, "b", ambos do CPP, o recurso não comporta trânsito à instância superior em virtude da ausência de prequestionamento dos dispositivos legais tido como violados.

Com efeito, a sustentada negativa de vigência dos preceitos normativos não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso interposto.

De acordo com o teor da súmula nº 282 do STF, o recurso excepcional é manifestamente inadmissível quando a decisão hostilizada não enfrentar questão federal que se alega violada. Confira-se o enunciado do verbete: "É

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

Quanto à alegada violação ao art. 158 do CPP, verifica-se que o recurso não comporta admissão, porquanto sobressai manifesto o intento do recorrente de promover o reexame de prova e fatos, o que encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

No caso, o órgão Colegiado entendeu suficientes os elementos produzidos no curso da apuração criminal para fins de comprovar os fatos imputados ao réu, tendo concluído pela dispensabilidade da prova pericial pretendida, conforme se vê pelos trechos abaixo (destaques do original):

"(...)

Da Necessidade de Perícia Grafotécnica

Em suas razões recursais, o réu alega que somente uma perícia poderia comprovar a falsidade do laudo médico que instruiu o requerimento do benefício perante o INSS.

O réu aponta que o exame pericial, in casu, revela-se indispensável para comprovar a materialidade da alegada fraude. Inexistindo o laudo, deveria ser absolvido.

Observo, no entanto que o tema confunde-se com o mérito na medida em que a prova pericial pode ser dispensada quando o crime puder ser comprovado por outros elementos de prova já reunidos nos autos.

Nesse sentido:

(...)

Assim, a ausência do laudo pericial, requerido pela defesa, por si só, não macula o processo quando autoria e materialidade delitivas podem ser comprovadas nos autos por outros elementos, o que será analisado nos tópicos seguintes.

Da materialidade e da Autoria

O crime de estelionato exige os seguintes requisitos: a) conduta dolosa do sujeito ativo; b) mediante ardil ou qualquer outro meio fraudulento; c) obtenção de vantagem ilícita; d) induzimento de terceiro em erro. Em vista de tais elementos, tem-se que materialidade e autoria restaram demonstradas pelos seguintes documentos:

- requerimento do benefício de Auxílio-Doença nº 603.051.911-9 em nome do réu ADAIL BATISTA, junto à Previdência Social (fls. 07/39);

- ofício 12/2015 D.T.C., segundo o qual o médico suposto subscritor do atestado apresentado não reconheceu como sua a letra ou o documento apresentado pelo réu (fl. 26);

- cópia dos atestados médicos apresentados (fl. 27);

- relatório de cálculo dos valores pagos indevidamente apontando prejuízo de R\$ 27.326,44 (fl. 29);

- Ofício 21.533-MOB, emitido pelo INSS, informando a irregularidade na concessão do benefício (fl. 30).

Em seu interrogatório policial, o réu declarou:

(...)

Interrogado novamente em juízo, ADAIL reiterou as declarações prestadas na fase policial, alegando que quebrou o pé ao descarregar uma mudança em Guaianazes, quando foi ajudar um colega. Alegou, no entanto, não possuir a radiografia para comprovar a lesão. Também destacou que não retornou ao médico, pois o gesso foi caindo sozinho. Acrescentou ainda que se submeteu a dez sessões de fisioterapia em São Paulo-SP.

O conjunto probatório acima indica que ADAIL BATISTA requereu e obteve, fraudulentamente, o benefício de auxílio doença nº 603.051.911-9. Na ocasião, o réu apresentou atestados médicos com o timbre Hospital Regional Dr. Osiris Florindo Coelho e assinados, supostamente, pelo médico Dr. José Ariel Toro (fl. 27).

No entanto, ouvido na fase judicial, o médico declarou que nunca viu o réu e não reconheceu como suas a letra ou a assinatura constantes nos atestados. É de seu depoimento que extraio:

(...)

Nas duas ocasiões em que foi ouvido, o réu declarou que requereu o benefício pessoalmente, sem a ajuda de intermediários. Tal assertiva é corroborada pela folha de rosto do requerimento do benefício, na qual consta sua assinatura, sem menção a qualquer procurador (fl. 08). Desse modo, não há que se atribuir a apresentação dos atestados falsos a um procurador, como é comum em casos análogos.

A fraude foi perpetrada para atestar as condições de saúde do réu e garantir o êxito do requerimento do benefício de auxílio doença.

A versão do réu de que um funcionário do hospital teria entregado o atestado falso, sem que ele tivesse conhecimento da falsidade, além de pouco crível, não vem acompanhada de qualquer outra prova.

Ora, é bem improvável que um funcionário do Hospital, mediante o pagamento de uma pequena "gorjeta", entregasse ao réu um atestado médico falso, sem o seu conhecimento. Ademais, fosse a patologia e a incapacidade do réu realmente reais, não haveria razão para que recebesse um atestado médico falso. Não há razões para supor que um empregado do Hospital concederia, espontaneamente, um atestado médico falso ao réu, sem seu conhecimento.

Destaque-se também que o Hospital Regional Dr. Osiris Florindo Coelho, onde supostamente o réu esteve em consulta, oficiado, informou ao Juízo não ter localizado qualquer prontuário de atendimento em nome do réu (fl. 150), o que também infirma sua tese.

A concessão do benefício, a partir da fraude perpetrada, gerou um débito de R\$ 27.326,44, calculados em novembro de 2011.

Pelo exposto, as circunstâncias indicam que o réu sabia das irregularidades perpetradas para a concessão do seu benefício de Auxílio Doença.

Assim, tendo em vista que o conjunto probatório demonstra, de maneira inequívoca, a comprovação da materialidade delitiva e do dolo específico na conduta do réu, que agiu com o intuito de obter vantagem ilícita em prejuízo do INSS, mantenho a condenação pela prática do delito previsto no artigo 171, §3º do Código Penal."

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. FALSIFICAÇÃO DE AUTORIZAÇÃO DE VIAGEM. PRODUÇÃO DE PROVA DISPENSÁVEL. SÚMULA 7 DO STJ. ENQUADRAMENTO TÍPICO. ART. 297 DO CP. ADULTERAÇÃO DE AUTORIZAÇÃO DE VIAGEM OUTRORA VÁLIDA. MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ agasalha a possibilidade de dispensa do exame de corpo de delito quando outras provas demonstrarem de forma inequívoca a materialidade delitiva. Precedentes.

1.1. A Corte local, com arrimo acervo fático-probatório, asseverou se tratar de documento público e não ser necessária a perícia para detectar o falso. Não há, portanto, nenhuma ilegalidade a ser reparada, mormente quando a pretensa realização da prova, segunda as alegações trazidas na via excepcional, visa comprovar a natureza pública do documento.

1.2. Nesse passo, o acolhimento do inconformismo, segundo as alegações vertidas nas razões do especial, demanda o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, situação vedada pela Súmula 7 do STJ.

2. Enquadramento típico. O Tribunal de origem considerou correto o enquadramento da conduta no tipo previsto no art. 297 do CP, uma vez que houve falsificação por meio de adulteração e de emissão material de documento público. Isto é, o condenado adulterou autorização de viagem outrora válida, de modo a inserir nela dados de uma nova viagem a ser realizada.

(...)

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 1334572/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 26/09/2018)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNOU TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. OFENSA AOS ARTS. 158 E 564, III, "B". AMBOS DO CPP. USO DE DOCUMENTO FALSO. MATERIALIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO DE ACORDO COM ENTENDIMENTO DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO, E NESTA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

1. "Incide por analogia o enunciado 182 da Súmula do STJ às matérias cujos fundamentos não foram impugnados no regimental". (AgRg no REsp 1.127.566/RS, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe 23/03/2012).

2. Pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é obrigatória a realização de exame pericial para demonstração da materialidade do delito previsto no artigo 304 do Código Penal, admitindo-se que outros meios de prova comprovem a falsidade do documento.

3. Agravo regimental parcialmente conhecido, e nessa extensão, não provido."

(AgRg no AREsp 1316072/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 28/08/2018)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 304 DO CÓDIGO PENAL. EXAME PERICIAL. AUSÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA FALSIDADE POR OUTROS MEIOS DE PROVA. POSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO QUE IMPLICA REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A ausência de perícia não acarreta, por si só, nulidade do feito, pois se mostra desnecessária a realização de exame pericial quando a falsidade pode ser verificada por outros meios de prova, conforme ocorreu no presente caso (HC 169.068/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 5.2.2016).

2. Restando configurado o delito, concluir de forma diversa demandaria o revolvimento das provas carreadas aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 1040096/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 28/04/2017)

Desse modo, encontra-se o *decisum* em consonância com o entendimento dos tribunais superiores, mostrando-se descabido o recurso também pelo óbice da súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001447-16.2018.4.03.6000/MS

	2018.60.00.001447-6/MS
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EULOGIO LOPEZ VIDAL reu/ré preso(a)
	:	EDWIN GUARAYO MAMANI reu/ré preso(a)

ADVOGADO	:	MS012489 AUGUSTO JULIAN DE CAMARGO FONTOURA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EULOGIO LOPES VIDAL reu/ré preso(a)
	:	EDWIN GUARAYO MAMANI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS012489 AUGUSTO JULIAN DE CAMARGO FONTOURA
No. ORIG.	:	00014471620184036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por EULOGIO LOPEZ VIDAL e EDWIN GUARAYO MAMANI com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento ao apelo defensivo e deu provimento à apelação ministerial "para elevar a pena, fixando-a definitivamente em 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa, e para aplicar o efeito da condenação consistente na inabilitação do réu para dirigir veículo automotor, com fundamento no art. 92, III, do Código Penal, com relação a ambos os réus".

Alega-se, em síntese:

- contrariedade ao art. 59 do Código Penal, "visto que a exacerbação da pena-base com base apenas na natureza e quantidade da droga foi excessiva e desproporcional";
- contrariedade ao art. 33, §4º da Lei nº 11.343/06, eis que presentes os requisitos necessários à aplicação da causa de diminuição de pena, mormente porque não restou comprovado que o réu integra organização criminosa;
- em caso de diminuição da pena, deve ser fixado regime inicial de cumprimento de pena diferente do fechado, bem como há possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito.

Em contrarrazões o Ministério Público Federal requer o não conhecimento ou o desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos de admissibilidade.

O acórdão recorrido foi ementado nos seguintes termos:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO AUTOMOTOR.
1. Materialidade e autoria devidamente comprovadas.
2. Considerando-se apenas a natureza e a quantidade da droga apreendida (46,2 kg de cocaína), bem como a jurisprudência das Turmas que compõem a Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal para casos análogos, justifica-se majoração da pena-base.
3. Correta a aplicação da causa de aumento prevista no inciso I do art. 40 da Lei nº 11.343/2006, relativa à transnacionalidade do delito, pois ficou comprovado a droga era proveniente do exterior. O aumento na fração de 1/6 (um sexto) foi razoável e condizente com a orientação firmada nesta Turma.
4. No caso, o modus operandi na prática do delito indica que se trata de tráfico organizado, ao qual estavam integrados os acusados. Não se tratam propriamente de "mulas" do tráfico a merecer a minorante do chamado tráfico privilegiado. O valor (custo) da droga entregue aos acusados é bastante alto, o que denota serem pessoas que têm a confiança dos efetivos donos da droga traficada. Por isso, as circunstâncias concretas (materiais) do caso justificam a não aplicação dessa causa de diminuição da pena.
5. Mantido o regime fechado para início do cumprimento da pena privativa de liberdade, com fundamento no art. 33, § 2º "b", do Código Penal.
6. Aplicação do efeito da condenação previsto no art. 92, III, do Código Penal (inabilitação para dirigir veículo automotor), que exige apenas que o veículo tenha sido utilizado como meio para a prática de crime doloso. É exatamente o caso dos autos, em que os acusados utilizaram veículo para a consecução do crime de tráfico de drogas, que é doloso.
7. Apelação da defesa não provida e apelação da acusação provida.

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial.

Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosagem da sanção. O acórdão exasperou as penas-base dos réus fixadas pela sentença a quo, de forma individualizada e fundamentada, de acordo com o livre convencimento motivado (destaques no original):

"Na primeira fase, o juízo a quo fixou a pena-base em 8 (oito) anos de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa, para cada um dos acusados, considerando, preponderantemente, a quantidade e a natureza da droga apreendida (46,2 kg de cocaína).
A defesa pede a redução da pena base ao mínimo legal, ao passo que o MPF requer que a sua majoração, com base nas circunstâncias do crime.
As circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não são desfavoráveis aos acusados. Contudo, a natureza e a quantidade da droga apreendida devem ser consideradas negativamente, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006.
Assim, considerando a jurisprudência das Turmas que compõem a Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal para casos análogos, no ponto, o recurso da acusação e nego provimento ao da defesa, de modo que fixo a pena-base em 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 833 (oitocentos e trinta e três) dias-multa."

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, inócua no caso. Desse modo, o exame da questão, nos termos pretendidos, implica inaceitável revolvimento do acervo fático-probatório, vedado pela Súmula nº 07 do STJ.

Colho na jurisprudência do STJ precedentes que demonstrassem posicionamento:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.
1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.
2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constitui fundamentação adequada para o acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que, com relação à culpabilidade, aos motivos, às consequências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.
3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.º 201003987995, oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão."
(STJ, HC 249019/GO, 6.ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014)
PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. PENA REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.
1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.
2. Não se pode acioimar de ilegal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das consequências delitivas e da culpabilidade do agente.
3. Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.
4. Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição.
(STJ, AgRg nos EDCI no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)
PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.
1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.
2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.
3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, consequentemente, a pena-base aplicada.
(STJ, RvCr. 974/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 25.08.2010, DJe 28.09.2010)

De igual modo, manifesta-se a Corte Especial pela inexistência de rígidos padrões aritméticos segundo os quais se deva observar qualquer espécie de proporcionalidade entre o número de circunstâncias judiciais favoráveis e desfavoráveis ao acusado a fim de se encontrar, de modo totalmente objetivo, a fração de aumento da pena devida nessa fase da dosimetria.

Noutro giro, defendem os recorrentes a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

A norma em questão foi introduzida na nova Lei de Drogas, que, ao prever a redução da pena de um sexto a dois terços, visa beneficiar o pequeno traficante que preencha os requisitos nela previstos. O estatuído na última parte do dispositivo estabelece que o réu, para se beneficiar da causa de diminuição de pena, além de ser primário e de bons antecedentes, não pode integrar organização criminosa nem se dedicar a atividades criminosas.

Na espécie, o tribunal, após análise de provas, decidiu que o benefício não era aplicável por entender não estarem preenchidos os seus requisitos, tendo em vista as circunstâncias objetivas e subjetivas do caso. Confira-se:

" O juízo a quo não aplicou a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 e a defesa pede sua aplicação.

Pois bem. De acordo com essa norma, as penas do tráfico de drogas poderão ser reduzidas de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa, devendo esses quatro requisitos concorrer cumulativamente para que a minorante seja aplicada. No caso, o modus operandi na prática do delito indica que se trata de tráfico organizado, ao qual estavam integrados os acusados. A propósito, vale destacar o seguinte trecho da sentença:

No caso, embora os acusados não apresentem maus antecedentes, o contexto em que se deu o transporte do entorpecente demonstra que não se trata de uma mera mula utilizada por uma organização criminosa. Isto porque a quantidade de droga apreendida era relevante e apresenta alto valor comercial, o que, como apontado pelo Ministério Público Federal, dificilmente seria entregue a uma simples mula. Além disso, a forma de ocultação da droga, em local oculto no interior das caixas de ar laterais do veículo conduzido pelos denunciados, demonstra a organização e a logística empregadas para o transporte do entorpecente.

De fato, não se tratam propriamente de "mulas" do tráfico a merecer a minorante do chamado tráfico privilegiado. O valor (custo) da droga entregue aos acusados é bastante alto, o que denota serem pessoas que têm a confiança dos efetivos donos da droga traficada. Por isso, as circunstâncias concretas (materiais) do caso justificam a não aplicação dessa causa de diminuição da pena.

Portanto, a pena definitiva fica estabelecida em 9 (anos) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa para cada um dos acusados, mantido o valor do dia-multa fixado na sentença."

Desse modo, concluir de forma diversa importaria revolvimento de matéria fático-probatória, inviável em sede de recurso especial por força da súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

A propósito (grifei):

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS INTERNACIONAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. ART. 42 DA LEI 11.343/06. SÚMULA 83/STJ. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO

ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. SÚMULAS 7 E 83/STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. NÃO CABIMENTO.

1. Reconhecida pelas instâncias ordinárias a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do CP), deve a pena-base ser fixada acima do mínimo legal, bem como justificado está o seu cumprimento em regime inicial mais gravoso, nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte Superior e no Supremo Tribunal Federal. Incide, portanto, o verbete sumular 83/STJ.

2. Tendo as instâncias de origem motivado adequadamente e a inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, em razão da comprovação de que o agravante faz parte de organização criminosa, alterar essa conclusão implicaria reexame da matéria fático-probatória, o que encontra óbice nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Na hipótese, não há falar em bis in idem, em face da utilização de parâmetros distintos para a exasperação da pena-base acima do mínimo legal (art. 59 do Código Penal e 42 da Lei 11.343/06) e da não aplicação da causa de diminuição da pena (integrante de organização criminosa).

4. Fixada a pena acima de 4 anos, inviável a substituição da reprimenda por restritiva de direitos, pois ausentes os pressupostos legais.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 424282/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, j. 23.10.2014, DJe 04.11.2014)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ.

- Para ser beneficiado com a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o acusado deve ser primário, portador de bons antecedentes e não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organizações criminosas.

- No caso, a conduta social do agente - que não estuda, não trabalha, possui condenação anterior pela prática de tráfico de drogas e é conhecido pela comunidade local como traficante de drogas -, exemplificam situações caracterizadoras de dedicação à atividade criminosa a justificar a não incidência da redutora, sendo irrelevante o trânsito em julgado ou não da condenação.

- Tendo o Tribunal a quo, ao apreciar a apelação, entendido que o agravante não preenche os requisitos necessários para a incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, pois se dedica à atividade criminosa, chegar a conclusão diversa implica em exame aprofundado de provas, vedado em sede de especial, a teor da Súmula n. 7 do STJ.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 1389827/MG, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Convocada Marilza Maynard, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014)

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PROVIDÊNCIA DESCABIDA NA VIA ELEITA.

1. À luz do disposto no art. 105, I, II e III, da Constituição Federal, esta Corte de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não vêm mais admitindo a utilização do habeas corpus como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.

2. Assim, verificada hipótese de dedução de habeas corpus em lugar do recurso próprio, impõe-se a rejeição da presente ação. Contudo, uma vez constatada a existência de flagrante ilegalidade, nada impede que esta Corte expeça ordem de ofício como forma de impedir o constrangimento ilegal.

3. Segundo o § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, nos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes, as penas poderão ser reduzidas de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas, nem integre organização criminosa.

4. É inaplicável a minorante legal ao caso, pois, embora o paciente seja primário e sem antecedentes, não atende ao requisito previsto no mencionado artigo, uma vez que concluído pela instância ordinária que ele integra organização criminosa.

5. Para concluir em sentido diverso, haveria necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência descabida na via estreita do habeas corpus. Precedentes do STJ e do STF.

6. Habeas corpus não conhecido.

(STJ, HC 188811/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 12.03.2013, DJe 20.03.2013)

Descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a parte recorrente sequer indicou acórdãos paradigmáticos. Ademais, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 07/STJ obsta o exame de dissídio jurisprudencial. Nesse sentido (grifei):

ADMINISTRATIVO. RELAÇÃO DE FIRMAS E PESSOAS IMPEDIDAS DE OPERAR COM SISTEMA FINANCEIRO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A conclusão a que chegou o Tribunal a quo acerca da inclusão dos agravantes no RPI (relação de firmas e pessoas impedidas de operar com o SFH) esbarra no óbice da súmula 7/STJ, porquanto demanda reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, soberanamente delimitados pelas instâncias ordinárias.

2. A análise da divergência jurisprudencial quando trata da mesma matéria do Recurso Especial pela alínea "a", cuja análise é obstada pela aplicação da Súmula 7 desta Corte, incide no mesmo óbice, ficando por isso prejudicada. Precedente: AgRg no AREsp 69.665/RO, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16.2.2012.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1317052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A alteração do acórdão recorrido para se acolher a tese de que a impugnação do contribuinte se deu antes da inscrição do débito em dívida ativa, bem como modificar a natureza da petição apresentada ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, além de reconhecer que a mesma não foi protocolada tempestivamente, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1358655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

Acerca do eventual cabimento de regime inicial de cumprimento de pena mais benéfico e da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, a postulação encontra-se prejudicada, eis que vinculada ao acolhimento de tese relacionada a pedido de redução de pena, as quais foram rejeitadas na presente decisão.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003281-21.2003.4.03.6181/SP

	2003.61.81.003281-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO RASCAGLIANETO
ADVOGADO	:	SP073132 EDUARDO ALVES DE SA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00032812120034036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fôlo no artigo 105, III, alínea a e c, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que afastou a matéria preliminar e, por maioria, decidiu, de ofício, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, absolver Francisco Rascaglia Neto da imputação do crime previsto no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/1990, relativamente ao ano-calendário de 1998, restando prejudicadas as demais questões ventiladas no recurso.

Alega-se, em síntese, divergência jurisprudencial e negativa de vigência ao art. 1º, inciso I, da Lei n. 8.137/90, uma vez que a conduta de omissão na entrega de declarações de rendimentos ao Fisco encontrar-se-ia tipificada no aludido dispositivo legal, notadamente porque "há razão em distinguir-se as condutas de agentes que deixam de consignar informações relevantes em declarações entregues daquelas que omitem a própria entrega, tendo em vista que ambas as omissões corroborariam um mesmo fim, qual seja, a supressão ou redução de tributos".

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

O acórdão recorrido tem a seguinte ementa:

- PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRELIMINARES AFASTADAS. NÃO APRESENTAÇÃO DE DIPJ. ATIPICIDADE.**
1. O fato de ter sido anulada a autuação anterior em nada invalida o procedimento fiscal motivador da denúncia, amparado em quebra de sigilo bancário devidamente autorizada.
 2. A tipicidade do delito previsto no art. 1º da Lei n.º 8.137/1990 está condicionada ao lançamento definitivo do tributo, que só ocorre com o esaurimento da fase administrativa. Em razão disso, o prazo prescricional só inicia sua fluência a partir desse momento. Não foi superado o período de 8 (oito) anos entre os marcos interruptivos da prescrição, de modo que a pretensão punitiva estatal permanece hígida.
 3. A omissão ou a informação falsa do art. 1º, I, da Lei n.º 8.137/1990 pressupõe a existência de uma declaração de imposto de renda com dados insuficientes ou inverossímeis. Ao não apresentar a declaração, o apelante não praticou a fraude inerente ao tipo penal. Conduta atípica. Infração tributária.
 4. Preliminares afastadas. Apelante absolvido de ofício. Prejudicada a análise das demais questões.

Inicialmente, cumpre destacar a orientação jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça segundo a qual "inexiste vício na hipótese em que o defensor constituído do réu é regularmente intimado para ofertar as contrarrazões ao recurso da parte adversa e não se manifesta no prazo legal, não havendo que se falar em obrigatoriedade de se proceder à intimação pessoal do acusado" (AgRg no REsp 1655791/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14/09/2017, DJe 20/09/2017), bem assim que "Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal têm entendimento de que não se evidencia nulidade no julgamento da apelação interposta pelo Ministério Público se a defesa técnica, regularmente intimada para apresentação de contrarrazões, permanece inerte" (AgRg no AREsp 1124692/SE, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 21/09/2017, DJe 04/10/2017). No mesmo sentido: AgRg no AREsp 1469211/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019; AgRg no REsp 1704122/RJ, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 04/12/2018, DJe 12/12/2018; AgRg no REsp 1319785/RJ, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 05/03/2015, DJe 12/03/2015; HC 130401, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Relator(a) p/ Acórdão: Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 08/08/2017; HC 149604 AgR, Relator(a): Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, julgado em 12/12/2017.

Na espécie, insta salientar que o advogado constituído pelo réu foi regularmente intimado e deixou transcorrer *in albis* o prazo apresentação de contrarrazões, consoante certidões à fl. 1.304 e verso. O recurso merece ser admitido quanto à alegação de possível adequação típica da conduta perpetrada - consistente na omissão de apresentação de declarações perante o Fisco - ao tipo penal previsto no art. 1º, inciso I, da Lei n. 8.137/90.

Com efeito, no sentido da pretensão recursal, o colendo Superior Tribunal de Justiça possui precedentes, *verbis*: **PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 1º, INC. I, DA LEI N. 8.137/1990. PLEITO MINISTERIAL PELA CONDENAÇÃO. EXIGÊNCIA DE ATO COMISSIVO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO CARACTERIZADORA DO DELITO.**

I - A Corte a quo, ao analisar a conduta omissiva de não apresentar a declaração de imposto de renda de pessoa física, entendeu por absolvê-lo do crime contra a ordem tributária, por considerar atípica a conduta. II - Todavia, sobre o tema, convém ressaltar que esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que "Não se exige, para a configuração do delito de sonegação fiscal, que o agente pratique um ato omissivo a fim de reduzir o montante dos tributos exigíveis.

A omissão no dever de informar o fato gerador à Receita Federal caracteriza a infração do artigo 1º, I, da Lei 8.137/90 caso haja a constituição definitiva do crédito pelo órgão fiscal." (AgRg no REsp 1.252.463/SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Jorge Mussi, DJe 21/10/2015).

Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1664413/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 15/08/2018)
PENAL. RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO A QUO QUE FIRMOU A ATIPICIDADE DA CONDUTA. OMISSÃO NA APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÕES (DIPJ). FATO TÍPICO. ACÓRDÃO CASSADO.

1. A conduta omissiva de não prestar declaração ao Fisco com o fim de obter a redução ou supressão de tributo, quando atinge o resultado almejado, consubstancia crime de sonegação fiscal, na modalidade do inciso I do art. 1º da Lei n. 8.137/1990.
2. A constituição do crédito tributário, por vezes, depende de uma obrigação acessória do contribuinte, como a declaração do fato gerador da obrigação tributária (lançamento por declaração). Se o contribuinte não realiza tal ato com vistas a não pagar o tributo devido ou a reduzir o seu valor, comete o mesmo crime daquele que presta informação incompleta.
3. A circunstância de o Fisco dispor de outros meios para constituir o crédito tributário, ante a omissão do contribuinte em declarar o fato gerador, não afasta a tipicidade da conduta; o arbitramento efetivado é uma medida adotada pelo Fisco para reparar a evasão decorrente da omissão e uma evidência de que a conduta omissiva foi apta a gerar a supressão ou, ao menos, a redução do tributo na apuração.
4. No caso concreto, verifica-se que o Juízo de piso firmou expressamente que as declarações omitidas implicaram redução de tributos, os quais só foram apurados mediante procedimento administrativo fiscal, e que o recorrido agiu de forma dolosa, circunstâncias que firmam, a priori, a tipicidade do crime.
5. Recurso especial provido a fim de cassar o acórdão impugnado, determinando-se que o Tribunal a quo prossiga no julgamento do apelo defensivo, afastada a tese de atipicidade. (REsp 1561442/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 09/03/2016)

Desse modo, diante da existência de precedentes contrários, da plausibilidade da alegação e constituindo finalidade do recurso especial a uniformização do entendimento sobre determinado dispositivo legal, impõe-se a admissão do recurso.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

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

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7772/2019
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

APELAÇÃO CRIMINALNº 0009500-09.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.009500-0/SP
APELANTE	: RALPHO MINATTI
ADVOGADO	: SP265237 BRENNO MINATTI e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00095000920164036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto por Ralpho Minatti em face de acórdão proferido por este Tribunal que deu parcial provimento à apelação para reconhecer a incidência da atenuante por confissão e reduziu o número de dias-multa; fixou a pena definitiva do réu em 03 (três) anos e 20 (vinte) dias de reclusão, bem como no pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor de 1/5 (um quinto) do salário-mínimo, vigente à época dos fatos.

Em contrarrazões, o MPF sustenta o não conhecimento do recurso ordinário e, no mérito, o seu desprovimento.

Decido.

Nos termos dos arts. 102, III e 105, III da Constituição Federal, compete, respectivamente, ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça julgar, por meio de recurso extraordinário e especial, respectivamente, as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais.

Assim sendo, defluiu ter a parte autora veiculada sua irrisignação mediante interposição de recurso ordinário constitucional previsto no art. 30 da Lei n. 8.038/90, que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

Tem-se, dessarte, que a interposição do presente recurso caracteriza manifesto erro grosseiro, sendo certo que, consoante a Jurisprudência do C. STJ, "a aplicação do princípio da fungibilidade recursal pressupõe dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto, inexistência de erro grosseiro e observância do prazo do recurso correto, o que não ocorre na espécie" (AgRg nos EREsp 1.357.016/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 2/8/2013).

Nesse mesmo sentido, destacam-se as recentes decisões do C. STJ, in verbis:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ORDINÁRIO EMAÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. AUSÊNCIA.

- 1. Não há previsão legal de recurso ordinário contra acórdão proferido em ação rescisória (CF, art. 105, II).
- 2. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal por não se tratar de erro escusável, não havendo dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência acerca de qual o recurso cabível ao STJ para impugnação de acórdão que julga ação rescisória, em razão da expressa previsão constitucional do cabimento de recurso especial (CF, art. 105, III).
- 3. O legislador constituinte, ao prever ações de competência originária dos Tribunais, limitou a aplicação do princípio do duplo grau de jurisdição, cogitando, nestas hipóteses, apenas de recursos sem devolução plena.
- 4. Razões de agravo interno que não alteram a convicção acerca do não conhecimento do recurso ordinário constitucional.
- 5. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (AgInt na Pet 12.190/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 15/06/2018) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM PETIÇÃO. RECURSO NA FORMA ORDINÁRIA. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.
 - 1. O recurso ordinário (art. 1027 do CPC/2015) só é admissível nas hipóteses do art. 105, inciso II, alíneas, da Constituição da República.
 - 2. In casu, em se tratando de julgamento de apelação em embargos à execução fiscal, a interposição de recurso, na forma ordinária ao invés do recurso especial, implica em erro grosseiro e impede o conhecimento da insurgência.
 - 3. Agravo interno não provido. (AgInt na Pet 12.022/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 13/12/2017)

Ante o exposto, não conheço do recurso ordinário.

Oportunamente, certifique a Secretaria o trânsito em julgado e remetam-se os autos à origem.

Int.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66896/2019
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005610-22.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.005610-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justiça Pública
APELADO(A)	:	SUELIO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP158029 PAULO VINICIUS SILVA GORAIB e outro(a)
No. ORIG.	:	00056102220124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para que apresente(m) contrarrazões no prazo legal, ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s).

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.
Silene Gonçalves
Secretária

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5029649-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AUTOR: MAURICIO DE MORAES
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o pedido de justiça gratuita.

Cite-se a ré para, querendo, apresentar resposta, no prazo de 15 dias, nos termos do art. 970 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5029534-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AUTOR: ANTONIO AGENAM DUARTE
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A
RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o pedido de justiça gratuita.

Cite-se a ré para, querendo, apresentar resposta, no prazo de 15 dias, nos termos do art. 970 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5029704-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AUTOR: LUIZ ALBERTO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o pedido de justiça gratuita.

Cite-se a ré para, querendo, apresentar resposta, no prazo de 15 dias, nos termos do art. 970 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5029704-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AUTOR: LUIZ ALBERTO DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o pedido de justiça gratuita.

Cite-se a ré para, querendo, apresentar resposta, no prazo de 15 dias, nos termos do art. 970 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5029714-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AUTOR: SILVIO LUIZ URSINI
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o pedido de justiça gratuita.

Cite-se a ré para, querendo, apresentar resposta, no prazo de 15 dias, nos termos do art. 970 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5029714-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AUTOR: SILVIO LUIZ URSINI
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o pedido de justiça gratuita.

Cite-se a ré para, querendo, apresentar resposta, no prazo de 15 dias, nos termos do art. 970 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5029574-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AUTOR: PAULO RICARDO NUNES DE OLIVEIRA VIANA
Advogado do(a) AUTOR: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o pedido de justiça gratuita.

Cite-se a ré para, querendo, apresentar resposta, no prazo de 15 dias, nos termos do art. 970 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5029574-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AUTOR: PAULO RICARDO NUNES DE OLIVEIRA VIANA
Advogado do(a)AUTOR: CLAUDIO LUIZ URSINI - SP154908-A
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro o pedido de justiça gratuita.

Cite-se a ré para, querendo, apresentar resposta, no prazo de 15 dias, nos termos do art. 970 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5015579-82.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AUTOR: EMPRESA FOLHA DA MANHÃ S.A.
Advogados do(a)AUTOR: MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, CARLOS SUPLICY DE FIGUEIREDO FORBES - SP99939
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a)RÉU: CLAUDIO YOSHIIHITO NAKAMOTO - SP169001-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5015579-82.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AUTOR: EMPRESA FOLHA DA MANHÃ S.A.
Advogados do(a)AUTOR: MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, CARLOS SUPLICY DE FIGUEIREDO FORBES - SP99939
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a)RÉU: CLAUDIO YOSHIIHITO NAKAMOTO - SP169001-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pela autora Empresa Folha da Manhã S/A e pela ré Caixa Econômica Federal contra o acórdão, assim ementado:

AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 966, IV, DO CPC/2015. OFENSA À COISA JULGADA: INOCORRÊNCIA. INSATISFAÇÃO COM O JULGADO DEFINITIVO: INVIABILIDADE PARA A RESCISÃO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Ação Rescisória ajuizada por Empresa Folha da Manhã S/A, visando à desconstituição do acórdão proferido pela E. Quinta Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, negou provimento à apelação da embargante, ora autora, nos autos de Embargos à Execução (nº 2001.03.99.021478-5 ou nº 97.05.43654-1), reputando válidas as certidões de dívida ativa embasadoras da exigência de contribuições para o FGTS.

2. Argumenta a requerente ofensa à coisa julgada (art. 966, IV, CPC), operada nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 00.0105279-9, em que a sentença anulou as NDFGs que embasavam Execução Fiscal nº 00.0016756-8, ao entendimento de que o título executivo não era líquido e certo; ao passo que os recursos apreciados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos foram acolhidos para “modificar a sentença a fim de ressaltar que, não obstante as NDFGs fossem nulas, ficava ressaltada a possibilidade de novo levantamento de débito e de sua inscrição”.

3. Sustenta a requerente que a nova execução iniciada (Execução Fiscal 96.0522279-5), para cobrança de valores do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço- FGTS, do período de janeiro/1967 a outubro/1971, não observou o acórdão do extinto Tribunal Federal de Recursos de necessidade de novo levantamento do débito e de sua inscrição, violando, assim, a coisa julgada.

4. À luz do panorama fático-probatório descortinado nesta rescisória, verifica-se que a tese ventilada - de que os títulos executivos instrutórios da execução fiscal contra a autora promovida são ilíquidos e inaptos para a cobrança, ao argumento de que não efetuada a apuração do débito, como ressalvado no acórdão do extinto Tribunal Federal de Recursos -, restou devidamente debatida e rejeitada no acórdão rescindendo (dos Embargos à Execução Fiscal 2001.03.99.021478-5 ou 97.0543654-1, relacionado à Execução Fiscal 96.0522279-5). A E. Relatora, nos autos dos embargos à execução fiscal 2001.03.99.021478-5, fundamentou que "(...) No caso dos autos, observo que os créditos em análise já haviam sido cobrados em outra execução fiscal, cujas certidões de dívida ativa foram declaradas nulas, com base em laudo contábil, realizado por perito judicial, cuja cópia foi acostada às fls. 90/127. Tal prova, no entanto, não pode ser invocada, nestes autos, vez que a execução fiscal, ora em apreço, foi ajuizada com base em novas certidões de dívida ativa e levou em consideração as irregularidades apontadas pelo mencionado laudo pericial, como informa a exequente, na impugnação aos embargos (fls. 198/204). Como se vê, a afirmação de que a execução fiscal tem como suporte as mesmas NDFGs e os mesmos valores já cobrados através da execução fiscal anteriormente ajuizada não se sustenta."
5. A suscitada violação à coisa julgada mostra-se absolutamente não comprovada no julgamento colegiado impugnado. É latente o intuito da autora de rejuízo da causa por descontentamento com o resultado do acórdão transitado em julgado, desbordando da hipótese de rescisória.
6. A via rescisória não se presta à insurgência da parte em face de julgado que considera injusto, sob pena de desvirtuar a finalidade do instituto e criar uma terceira instância revisora de fatos e de provas, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.
7. Ação Rescisória improcedente.

A autora Empresa Folha da Manhã S/A aduz que o acórdão contém vício de omissão e obscuridade. Afirma que o "acórdão embargado é obscuro ao entender que a alegação de violação à coisa julgada 'restou devidamente debatida e rejeitada no acórdão rescindendo', isto porque a leitura completa do acórdão rescindendo revela que o seu trecho transcrito no acórdão embargado se refere à discussão acerca do cerceamento de defesa da EF M e a possibilidade de se usar um laudo pericial como prova emprestada. A alegação de violação à coisa julgada não foi, em nenhum momento, enfrentada no acórdão rescindendo". Alega que "o acórdão embargado também é obscuro ao entender que "é latente o intuito da autora de rejuízo da causa por descontentamento com o resultado do acórdão transitado em julgado, desbordando da hipótese de rescisória" e "ao entender que 'infere-se que a execução iniciou-se após a regularização dos títulos executivos, em conformidade com o decidido pelo extinto Tribunal Federal de Recursos' ". Requer a concessão de efeito infringente para que a ação seja julgada procedente. Postula "seja sanada a omissão verificada no acórdão embargado, se manifestando essa Seção sobre a aplicação do artigo 502 do CPC e dos artigos 113, §1º, 139, 140 e 142 do Código Tributário Nacional ("CTN"), ao presente caso, de forma a prequestionar, explicitamente, a matéria recursal".

A ré Caixa Econômica Federal pretende a alteração da forma de fixação da verba honorária, refutando a fixação equitativa. Pugna pelo arbitramento em no mínimo 10% sobre o valor da causa, "não se aplicando à hipótese seus parágrafos 8º e 10º".

Resposta da autora aos embargos da parte adversa.

É o relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015579-82.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AUTOR: EMPRESA FOLHA DA MANHÃ S.A.
Advogados do(a) AUTOR: MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A, CARLOS SUPPLY DE FIGUEIREDO FORBES - SP99939
RÉU: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) RÉU: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rel 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAGRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rel 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexistem os vícios alegados por ambas as embargantes.

Sobre a cobrança do débito na ação originária, por meio de emissão de novos títulos executivos, e obediência ao julgamento do extinto Tribunal Federal de Recursos, o acórdão pronunciou-se pela sua regularidade, em respeito à coisa julgada, avaliando a documentação apresentada e a decisão rescindenda, nos seguintes termos

Da alegação de ofensa à coisa julgada - inciso IV do art. 966 do CPC/2015

A narrativa da inicial e os documentos acostados delineiam a existência de execução fiscal contra a ora autora e embargos à execução por ela ajuizados, em que os títulos executivos relacionados (NDFGs) foram declarados nulos pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, com a ressalva de novo levantamento do débito e nova inscrição para posterior cobrança.

Infere-se ainda que, diante do acórdão do extinto TFR, propôs-se nova execução (e novos embargos à execução), mas que, consoante a exordial, a exação desrespeitou a coisa julgada.

A autora afirma ofensa à coisa julgada, operada nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 00.0105279-9, em que a sentença anulou as NDFGs que embasavam a Execução Fiscal nº 00.0016756-8, ao entendimento de que o título executivo não era líquido e certo; ao passo que os recursos apreciados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos foram acolhidos para "modificar a sentença a fim de ressaltar que, não obstante as NDFGs fossem nulas, ficava ressaltada a possibilidade de novo levantamento de débito e de sua inscrição".

Sustenta a requerente que a segunda execução (Execução Fiscal 96.0522279-5) proposta para cobrança de valores do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço- FGTS, do período de janeiro/1967 a outubro/1971, não observou o acórdão do extinto Tribunal Federal de Recursos de necessidade de novo levantamento do débito e de sua inscrição, violando, assim, a coisa julgada.

À luz do panorama fático-probatório descortinado nesta rescisória, verifico que a tese ventilada - de que os títulos executivos instrutórios da execução fiscal contra a autora promovida são ilíquidos e inaptos para a cobrança, ao argumento de que não efetuada a apuração do débito, como ressaltado no acórdão do extinto Tribunal Federal de Recursos -, restou devidamente debatida e rejeitada no acórdão rescindendo (dos Embargos à Execução Fiscal 2001.03.99.021478-5 ou 97.0543654-1, relacionado à Execução Fiscal 96.0522279-5). Confira-se:

TRECHO VOTO DA E. RELATORA, NOS AUTOS DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL 2001.03.99.021478-5

(...)

No caso dos autos, observo que os créditos em análise já haviam sido cobrados em outra execução fiscal, cujas certidões de dívida ativa foram declaradas nulas, com base em laudo contábil, realizado por perito judicial, cuja cópia foi acostada às fls. 90/127.

Tal prova, no entanto, não pode ser invocada, nestes autos, vez que a execução fiscal, ora em apreço, foi ajuizada com base em novas certidões de dívida ativa e levou em consideração as irregularidades apontadas pelo mencionado laudo pericial, como informa a exequente, na impugnação aos embargos (fls. 198/204).

Como se vê, a afirmação de que a execução fiscal tem como suporte as mesmas NDFGs e os mesmos valores já cobrados através da execução fiscal anteriormente ajuizada não se sustenta.

Vale lembrar que a nulidade do título executivo não impede o exequente de ajuizar nova execução fiscal, com base em nova certidão de dívida ativa, tanto assim que, nos mencionados embargos do devedor, ficou expresso no acórdão proferido pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, cuja cópia foi acostada às fls. 220/227, que:

A nulidade das certidões de inscrição de dívida deve, contudo, ser declarada, com ressalva de sua substituição pela exequente, entendimento que prejudica a pretendida e singela anulação quanto às conclusões do laudo pericial, assegurada a execução fundada em novo título.

Com efeito, infere-se que a execução iniciou-se após a regularização dos títulos executivos, em conformidade com o decidido pelo extinto Tribunal Federal de Recursos.

Logo, a suscitada violação à coisa julgada mostra-se absolutamente não comprovada no julgamento colegiado impugnado.

É latente o intuito da autora de rejuízo da causa por descontentamento com o resultado do acórdão transitado em julgado, desbordando da hipótese de rescisória.

A via rescisória não se presta à insurgência da parte em face de julgado que considera injusto, sob pena de desvirtuar a finalidade do instituto e criar uma terceira instância revisora de fatos e de provas, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

Não se vislumbra obscuridade. O *decisum* apreciou a controvérsia e trouxe fundamentação coesa e harmônica.

Por outro lado, quanto à pretensão da Caixa Econômica Federal de alterar a forma de fixação da verba honorária, visando majorá-la, igualmente não se entrevê vício sanável por embargos de declaração.

A decisão embargada apresentou motivação adequada para o arbitramento dos honorários advocatícios sucumbenciais.

No caso, é patente o intuito de ambas as embargantes de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar os embargos de declaração de ambas as partes.**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração de ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024120-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AUTOR: CALCADOS SAMELLO SA
Advogado do(a) AUTOR: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A
RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024120-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AUTOR: CALCADOS SAMELLO SA
Advogado do(a) AUTOR: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pela autora Calçados Samello S/A contra o acórdão, assim ementado:

ACÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 966, V. DO CPC. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA: INOCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA NÃO CONTEMPLA A COBRANÇA DO ENCARGO LEGAL DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. NÃO CARACTERIZADA OFENSA AO DECRETO-LEI Nº 1.025/69 E À SÚMULA Nº 168 DO TFR. INSATISFAÇÃO COM O JULGADO DEFINITIVO: INVIABILIDADE PARA A RESCISÃO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Ação Rescisória ajuizada por Calçados Samello S/A (em recuperação judicial) em face da União Federal – Fazenda Nacional, visando à rescisão do acórdão proferido pela 5ª Turma deste TRF-3ª Região, no julgamento dos Embargos de Declaração em Agravo Legal, nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0001098-77.2009.4.03.6113, para fins de excluir sua condenação em honorários advocatícios, imposta pelo decurso rescindendo.
2. O autor afirma que “o acórdão a ser rescindido violou expressamente as disposições do Decreto-lei nº 1.025/1969, bem como a Súmula nº 168 do extinto Egrégio Tribunal Federal de Recursos, que continua sendo adotado pacificamente pelo Superior Tribunal de Justiça”, ao condená-lo ao pagamento de honorários advocatícios em embargos à execução de dívida fiscal da União.
3. Referentemente à condenação ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, ressalte-se que o encargo de 20% previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/1969, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinado a custear as despesas com cobrança judicial de sua dívida ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados desfavoravelmente à parte embargante. Precedente: Resp 1.143.320/RS.
4. A tese de inacumulação de honorários advocatícios e do encargo legal revela-se divorciada da execução promovida pela União, porquanto o título executivo extrajudicial não contempla a exigência do encargo legal.
5. Depreende-se da CDA nº 35.448.020-0 que o valor inscrito em dívida ativa não inclui o encargo de 20% previsto no art. 1º, do Decreto-Lei nº 1.025/1969.
6. É latente o intuito do autor de rejugamento da causa por descontentamento com o resultado do acórdão transitado em julgado, desbordando da hipótese de rescisória.
7. A via rescisória não se presta à insurgência da parte em face de julgado que considera injusto, sob pena de desvirtuar a finalidade do instituto e criar uma terceira instância revisora de fatos e de provas, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.
8. Ação Rescisória improcedente.

A embargante aduz que o acórdão contém vício de contradição. Afirma que “é de se admitir que na Certidão de Dívida Ativa de nº 35.448.020-0 não há nenhuma menção aos encargos disciplinados pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025/1969. Todavia, Excelências, existem, nos autos, outros documentos que provam o contrário. Bem da verdade, o próprio extrato obtido junto ao sistema da Procuradoria da Fazenda Nacional evidencia a cobrança dos encargos”. Alega que “extrato obtido junto ao sistema da Procuradoria da Fazenda Nacional no qual é possível constatar de forma clara que o débito cobrado na Certidão de Dívida Ativa nº 35.448.020-0 é composto pelo valor principal, multa, juros e encargos/honorários”.

Sem resposta aos embargos.

É o relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024120-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AUTOR: CALCADOS SAMELLO SA
Advogado do(a) AUTOR: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A
RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos “novos” (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem “o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão” (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a “insatisfação” do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rel 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexiste o vício alegado pela embargante.

A própria embargante assente com a fundamentação do acórdão, de que a Certidão de Dívida Ativa - CDA não contempla o encargo do art. 1º do Decreto-lei nº 1.025/1969.

Por outro lado, o título que embasa a execução é a CDA.

Ademais, o documento (ID 90589437) anexado aos embargos - *print* da tela do Sistema de Parcelamento da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, referente à Inscrição/Debcad 354480200 - não expressa a alegada inclusão do encargo.

Basta uma leitura atenta para concluir-se que o campo "Valor Encargos/Honorários" não espelha acréscimo de 20% do débito. Logo, não representa o encargo discutido.

Nessa senda, a argumentação de que o documento comprova a cobrança do encargo do art. 1º do Decreto-lei nº 1.025/1969 tangencia a litigância frívola.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte informada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar os embargos de declaração**.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66864/2019

00001 AÇÃO RESCISÓRIA nº 0004559-73.2003.4.03.0000/SP

	2003.03.00.004559-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP173790 MARIA HELENA PESCARINI
	:	SP215219B ZORAYONARAM DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
RÉU/RÉ	:	EUDEZIO CATULA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
RÉU/RÉ	:	GENIZIO PEREIRA e outros(as)
	:	GERALDO BATISTA DE SOUZA
	:	HAYDEE ROSA DA SANTA CRUZ OLIVEIRA
	:	HELIO AUGUSTO DE OLIVEIRA
	:	IDALICIO MONTEIRO DE OLIVEIRA
	:	JOSE NOGUEIRA CARVALHO
	:	JOSE BENEDITO RAMOS
	:	JOSE OSMAR DA CUNHA
	:	JOSE DOMINGOS DIONISIO
ADVOGADO	:	SP071941 MARIA APARECIDA MOREIRA RAMOS e outro(a)

No. ORIG.	: 2000.03.99.020057-5 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
-----------	---

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA nº 0031341-10.2009.4.03.0000/SP

	: 2009.03.00.031341-6/SP
--	--------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AUTOR(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	: Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
RÉU/RÉ	: ALEMO A S/A IMOVEIS E PARTICIPACOES e outros(as)
ADVOGADO	: SP176399 SERGIO GUIMARAES DA ROCHA E SILVA
	: SP321560 STEFANNE DE OLIVEIRA CAZANOVA
RÉU/RÉ	: ALEMO A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
	: NUCLEO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
	: ALDEIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
	: HELIO LUIZ BOTURAO
	: THAIS FERNANDES BOTURAO
	: JOSE ROBERTO BOTURAO
	: JOYCE ELAINE BIRKINSHAW
	: CLAUDIA BOTURAO DAVILA
	: EDUARDO FONTANA DAVILA
	: ROBERTO BOTURAO
	: HELIANA THEREZINHA BIANCHINI BOTURAO
	: FRANCISCO EDUARDO BOTURAO
	: CECILIA SUPLICY BOTURAO
	: EDMIR BOTURAO espólio
	: IRIS REIS BOTURAO
	: EDGARD BOTURAO espólio
	: HELENA GOMES DE SA BOTURAO espólio
	: EDIPO BOTURAO
	: MARIA DA CONCEICAO ANTUNES BOTURAO
	: CLAUDIO BOTURAO GUERRA
	: MARIA LUCIA DE FREITAS GUIMARAES GUERRA
	: ERNESTO BOTURAO GUERRA
	: MARIA REGINA DE FREITAS GUIMARAES GUERRA
	: FLAVIO BOTURAO GUERRA
	: DOMICIANA MOREIRA DE MELO GUERRA
No. ORIG.	: 96.03.058585-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017971-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AUTOR: BANCO VOTORANTIM S.A.

Advogado do(a) AUTOR: FELIPE ROBERTO GARRIDO LUCAS - SP293730

RÉU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação rescisória ajuizada em 30.07.2018 por BANCO VOTORANTIM S.A. em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), com fulcro nos arts. 966, V e VIII, objetivando desconstituir o acórdão proferido pela C. Terceira Turma desta Corte no julgamento do Agravo Legal na Ação Anulatória nº 0016271-93.2003.4.03.6100.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 4.846.487,35.

A inicial veio instruída com cópia integral dos autos nº 0016271-93.2003.4.03.6100.

Citada, a ré apresentou contestação (ID nº 7376836).

A autora apresentou réplica (ID nº 28679012 – pág. 1/10).

A ré requereu o julgamento antecipado da lide (ID 90270109).

Alegações finais foram apresentadas (ID's nºs 97567915 - Pág. 1/6 e 99452535 - Pág. 1/2).

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando preliminarmente, pelo não conhecimento da rescisória e, no mérito, pela improcedência da ação (ID nº 106479122 - Pág. 1/4).

É o relatório.

Decido.

A presente rescisória deve ser julgada improcedente, tendo em vista que o prazo decadencial para o ajuizamento desta ação já se consumou há muito tempo.

O termo inicial do prazo para ajuizamento de ação rescisória corre da última decisão proferida no processo de conhecimento, aferido pelo transcurso do prazo recursal (AgRg no AREsp 150.759/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 30/09/2014 -- AgRg na AR 2.946/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 19/03/2010 -- AgRg na AR 3.571/SC, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Terceira Seção, DJe 20/2/2013 -- AgRg no AREsp 119.608/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25/5/2012 -- AgRg na AR 4.666/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 23/02/2012 -- AgRg na AR 3691/MG, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJ 27/08/2007, p. 172).

Assim, para a contagem da decadência vale "...o trânsito em julgado, uno e indivisível, da **decisão final sobre o mérito da demanda**, repelindo-se a decadência por capítulos (enunciado n. 401 da Súmula do STJ). (destaquei - AgRg na AR 4.939/AL, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 17/06/2014).

Na verdade a questão encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere do enunciado da Súmula nº 401 ("**Súmula 401. O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quanto não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial.**").

Portanto, não há um prazo rescisório para a União e outro para a parte privada, mas apenas um *prazo único* que começa do trânsito em julgado da última decisão de mérito posta nos autos.

Na singularidade, a certidão de trânsito em julgado data de **26.07.2016** (ID 4176323) e esta ação rescisória foi ajuizada em **30.07.2018**, o que determina a decadência.

Sucedee que a presente ação rescisória foi ajuizada em **30.07.2018**, de modo que não se acha respeitado o prazo previsto no artigo 975, do CPC/15. Confira-se o julgado em caso semelhante:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. NÃO INCIDÊNCIA DA NORMA QUE PRORROGA O TERMO FINAL DO PRAZO AO PRIMEIRO DIA ÚTIL POSTERIOR. EQUÍVOCO NA CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO.

I. O direito de propor a ação rescisória extingue-se em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão (CPC, art. 495).

II. O termo inicial do prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória conta-se do dia seguinte ao término do prazo para interposição de recurso da última decisão proferida no processo de conhecimento e não da data constante da certidão de trânsito em julgado lavrada pelo cartório com evidente erro material.

III. Ação rescisória extinta, sem resolução de mérito, por força da decadência bienal.

IV. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AR 00224189720064030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2015 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Proposta a ação em 30.7.2018, verifica-se que houve a decadência.

Ante o exposto, **julgo improcedente** a ação, em face da ocorrência de decadência, com fulcro nos artigos 975 e 968, § 4º, do CPC/15.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, obedecidas as formalidades de praxe.

Custas *ex lege*.

Publique-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66863/2019

00001 EMBARGOS INFRINGENTES N° 0097994-96.2006.4.03.0000/SP

	2006.03.00.097994-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
EMBARGADO(A)	:	LAFARGEHOLCIM BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros(as)
NOME ANTERIOR	:	HOLCIM BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros(as)
No. ORIG.	:	1999.61.00.014282-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Satisfeita a obrigação, declaro extinta a execução dos honorários advocatícios.

Arquivem-se os autos, com as cautelas legais.
Intimem-se.

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

00002 AÇÃO RESCISÓRIA N° 0017790-55.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.017790-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU/RÉ	:	DELAFINA DE OLIVEIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	:	SP104827 CARLOS CESAR GONCALVES
No. ORIG.	:	00024807320034036127 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001545-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: AILTO SOARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) RÉU: ANDRE VINICIUS SILVA - SP342940-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.

Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001545-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: AILTO SOARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) RÉU: ANDRE VINICIUS SILVA - SP342940-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.

Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5009502-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: EDISON JOSE GAVA
Advogados do(a) AUTOR: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, LIZ REJANE SOUZA TAZONIERO - SP404917
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 107731054: determino à parte autora que, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de indeferimento da inicial, comprove o depósito de que trata o artigo 968, II, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005022-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: ZENILDA LOPES SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: MARIA ANGELA RAMALHO SALUSSOLIA - SP174445-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ZENILDA LOPES SANTOS em face de decisão monocrática, proferida nos presentes autos de ação rescisória, que revogou a gratuidade da justiça.

Devidamente intimado o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Conforme asseverado acima, o agravo de instrumento foi interposto contra decisão monocrática de relator em ação rescisória.

Não se trata, portanto, da impugnação prevista no artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil, cuja decisão, esta sim, seria recorrível via agravo de instrumento.

No caso em comento, constato que a recorrente interpôs agravo de instrumento contra decisão que revogou a gratuidade da justiça. A via recursal eleita é imprópria, tendo em vista que o agravo de instrumento, conforme se depreende do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, objetiva a reforma de decisões interlocutórias proferidas por juízes de primeiro grau.

O art. 1.021 do CPC dispõe expressamente que "contra decisão proferida por relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal". Por sua vez, o Regimento Interno do Tribunal Regional Federal dispõe:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator; poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.
Art. 251 - O agravo regimental será submetido ao prolator da decisão, o qual poderá reconsiderá-la ou submeter o agravo ao julgamento do órgão competente, caso em que computar-se-á, também, o seu voto."

Nesse sentido, aliás, encontra-se sedimentada a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. INICIAL PROTOCOLADA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. PROVIMENTO Nº 106/94 DO CJF-3ª REGIÃO. EXCLUSÃO DAS PETIÇÕES INICIAIS DE AÇÕES ORIGINÁRIAS ENDEREÇADAS AO TRIBUNAL. EXCEÇÃO MANTIDA PELO PROVIMENTO Nº 198/00 DO CJF-3ª REGIÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM EXAME DO MÉRITO. IMPUGNAÇÃO DO DECISUM VIA "AGRAVO DE INSTRUMENTO". IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Muito embora não exista norma processual civil expressa dispondo sobre a matéria - tal como ocorria no CPC de 1973 -, doutrina e jurisprudência têm admitido a incidência da fungibilidade recursal desde que haja dívida objetiva sobre qual o recurso cabível e não exista erro grosseiro da parte na interposição do recurso escolhido.

II - A dívida objetiva se caracteriza na hipótese de haver divergência doutrinária e jurisprudencial sobre o cabimento de certo recurso para impugnar determinado provimento jurisdicional.

III - erro grosseiro observa-se quando interpõe-se um recurso impertinente no lugar daquele expressamente previsto em lei própria.

IV - Disciplinam o recurso cabível na hipótese dos autos, o art. 39, da Lei nº 8.038/90, aplicável aos Tribunais Regionais Federais por força da Lei nº 8.658/93 e também o art. 250, do Regimento Interno desta Corte.

V - Havendo expressa previsão legal, é impossível afastar-se a idéia de erro grosseiro.

VI - Recurso não conhecido." (grifei) (AR 00534503320004030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 2 DATA:12/01/2010 PÁGINA: 95).

Também o Colendo Superior Tribunal de Justiça partilha do mesmo entendimento:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Configura erro grosseiro a interposição do agravo de instrumento para impugnar decisão monocrática de relator que julga prejudicado pedido de antecipação de tutela em ação rescisória. Para tal finalidade, é cabível o agravo regimental previsto nos artigos 557, § 1º do CPC e 258 do RISTJ. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal.

2. Recurso não conhecido" (PAR 201102953992, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGOS 522 E 544 DO CPC. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. O agravo de instrumento é interposto nas hipóteses descritas nos artigos 522 e 544 do CPC.

2. No presente caso, por se tratar de pronunciamento monocrático de relator desta Corte Superior, proferido com base no art. 557, caput, do CPC, cabível é o agravo regimental, nos termos do art. 258 do RISTJ, e não agravo de instrumento.

3. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, até porque o agravo de instrumento foi interposto fora do prazo de cinco dias.

4. agravo de instrumento não conhecido" (STJ, AI no REsp. nº 904.696/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 28/4/09, v.u., DJ 15/5/09, grifos meus)

Vê-se, por conseguinte, a partir dos precedentes transcritos, que não há que se falar da aplicação do princípio da fungibilidade recursal, na espécie, uma vez que se está diante de erro grosseiro.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento.**

Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5014902-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AUTOR: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536
RÉU: MARILDA BRAGA SIMAIIKA, AZIZ MAKRAM SIMAIIKA
REPRESENTANTE: MARILDA BRAGA SIMAIIKA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 107764886: Defiro. Intime-se a parte executada para que recolha o valor referente aos honorários advocatícios a que foi condenada. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5003867-95.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: HELENA JANDIRADO NASCIMENTO MINOHARA
Advogado do(a) RÉU: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tratando-se de execução atinente à verba honorária fixada em quantia certa, apresente a parte exequente demonstrativo discriminado e atualizado do crédito, nos termos do artigo 534, CPC. Prazo: 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5023044-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AUTOR: WILIAN MESSIAS
REPRESENTANTE: VERA LUCIA MESSIAS
Advogado do(a) AUTOR: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N,
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

À vista da declaração da parte autora de que não tem condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do seu próprio sustento, concedo-lhe os benefícios da gratuidade da justiça.

Dê-se ciência, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, cite-se o INSS para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da ação.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5027048-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AUTOR: APARECIDA CONCORDIA TOZELI
Advogado do(a) AUTOR: LUIZ CARLOS MARTINS - SP96839-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

À vista da declaração da parte autora de que não tem condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do seu próprio sustento, concedo-lhe os benefícios da gratuidade da justiça.

Dê-se ciência, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, cite-se o INSS para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da ação.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5029024-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AUTOR: ELAINE FERNANDES DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: MICHELLE MARIANA GERMANI - SP258804
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

À vista da declaração da parte autora de que não tem condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do seu próprio sustento, concedo-lhe os benefícios da gratuidade da justiça.

Dê-se ciência, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, cite-se o INSS para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da ação.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66861/2019

00001 AÇÃO RESCISÓRIANº 0019197-14.2003.4.03.0000/SP

	2003.03.00.019197-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP031802B MAURO MARCHIONI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	CLODOALDO LUIZ DELLACQUA
ADVOGADO	:	SP077517 JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA
No. ORIG.	:	89.00.00094-1 3 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fls. 301: Indefiro o pedido, por falta de previsão legal.

Intime-se a parte executada para que, derradeiramente, recolha valor referente aos honorários advocatícios a que foi condenada. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 03 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIANº 0011178-77.2007.4.03.0000/SP

	2007.03.00.011178-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A)	:	LAERCIO ROMAGNO
ADVOGADO	:	SP135242 PAULO ROGERIO DE MORAES
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00075-7 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos,

Conforme decisão proferida pelo i. Relator da presente ação rescisória, houve a rescisão do acórdão rescindendo e, em sede de juízo rescisório, foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado na demanda subjacente. A verba honorária foi arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Por conseguinte, a liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação e não em valor fixo - deverão ser realizadas nos autos da ação originária, perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do quantum debeatur, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Estando aquele Juízo já cientificado dos termos do decisum proferido nestes autos, e na ausência de outros atos a serem praticados, arquivem-se os presentes autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.
São Paulo, 27 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021596-35.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.021596-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
AUTOR(A)	:	ANTONIA BRAGION LIPARINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	0004635820084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Conforme decisão proferida pelo i. Relator da presente ação rescisória, houve a rescisão do acórdão rescindendo e, em sede de juízo rescisório, foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado na demanda subjacente. A verba honorária foi arbitrada nos termos do artigo 85 do CPC, considerando as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício.

Por conseguinte, a liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação e não em valor fixo - deverão ser realizadas nos autos da ação originária, perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do quantum debeatur, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Estando aquele Juízo já cientificado dos termos do decisum proferido nestes autos, e na ausência de outros atos a serem praticados, arquivem-se os presentes autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020547-22.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.020547-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	VALDIR ARAUJO SOUZA
ADVOGADO	:	SP074655 ANTONIO CARLOS JOSE ROMAO e outros(as)
No. ORIG.	:	2008.61.19.007650-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da manifestação de fl. 449, declaro extinta a execução dos honorários advocatícios.

Arquivem-se os autos, com as cautelas legais.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010638-19.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.010638-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A)	:	LOURDES GIACOMINI
ADVOGADO	:	SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.01430-5 1 Vr JUQUIA/SP

DESPACHO

Vistos,

Conforme decisão proferida pelo i. Relator da presente ação rescisória, houve a rescisão do acórdão rescindendo e, em sede de juízo rescisório, foi julgado procedente o pedido formulado na demanda subjacente, sendo condenado o INSS a concessão de aposentadoria por idade rural.

A verba honorária foi arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data do acórdão.

Por conseguinte, a liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação e não em valor fixo - deverão ser realizadas nos autos da ação originária, perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do quantum debeatur, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Estando aquele Juízo já cientificado dos termos do decisum proferido nestes autos, e na ausência de outros atos a serem praticados, arquivem-se os presentes autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022783-10.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.022783-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A)	:	DORVALICIA XAVIER FERREIRA
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00820-7 1 Vr SOCORRO/SP

DESPACHO

Vistos,

Conforme decisão proferida pelo i. Relator da presente ação rescisória, houve a rescisão do acórdão rescindendo e, em sede de juízo rescisório, foi julgado procedente o pedido formulado na demanda subjacente, sendo condenado o INSS a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

A verba honorária foi arbitrada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, até a data do acórdão.

Por conseguinte, a liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação e não em valor fixo - deverão ser realizadas nos autos da ação originária, perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do quantum debeat, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Estando aquele Juízo já cientificado dos termos do decisum proferido nestes autos, e na ausência de outros atos a serem praticados, arquivem-se os presentes autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026571-32.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.026571-1/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
AUTOR(A)	: AUCILEIDE MOURA BRITO
ADVOGADO	: SP114088 ILDEU JOSE CONTE
SUCEDIDO(A)	: CLAUDINEI SILVA BRITO falecido(a)
RÉU/RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: JANDIRA CANDIDA DA SILVA BRITO falecido(a)
No. ORIG.	: 00278876120104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Conforme decisão proferida pelo i. Relator da presente ação rescisória, houve a rescisão do acórdão rescindendo e, em sede de juízo rescisório, foi julgado procedente o pedido formulado na demanda subjacente, sendo condenado o INSS a concessão de aposentadoria por invalidez.

A verba honorária foi fixada nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, considerando-se as parcelas vencidas até a data do óbito.

Por conseguinte, a liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação e não em valor fixo - deverão ser realizadas nos autos da ação originária, perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do quantum debeat, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Estando aquele Juízo já cientificado dos termos do decisum proferido nestes autos, e na ausência de outros atos a serem praticados, arquivem-se os presentes autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001822-77.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.001822-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Convocada VANESSA MELLO
AUTOR(A)	: EDIVALDE SCANAVACCA
ADVOGADO	: SP106283 EVA GASPAS e outro(a)
RÉU/RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00051096320064036111 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002908-83.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.002908-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: DF013997 TATIANA TASCETTO PORTO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	: JOAO GAVIOLI
ADVOGADO	: SP191247 VIVIANE COELHO DE CARVALHO VIANA
	: SP162121 ALESSANDRO RANGEL VERISSIMO DOS SANTOS
	: SP069835 JOSE AUGUSTO RODRIGUES JUNIOR
No. ORIG.	: 00065207520134036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A presente ação rescisória, proposta pelo INSS, em 10/3/2016, foi julgada improcedente em 10/3/2016, com condenação do autor em pagamento de honorários advocatícios.

Todavia, considerando a interposição de recurso extraordinário pela autarquia federal, foram os autos devolvidos à Turma Julgadora, nos termos do art. 1.040, II, CPC, que decidiu, em sede de juízo de retratação, julgar procedente a rescisória e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido da ação subjacente de desaposestação (fl. 418). Confira-se:

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação (art. 543-B, § 3º, do CPC/1973, atual art. 1.040, inc. II, do CPC - Lei 13.105/15, c. c. art. 332 do mesmo novel diploma processual), reformo o acórdão sob censura (art. 485, inc. V, CPC/1973; hoje: art. 966, inc. V, CPC/2015) e, em sede de juízo rescisório, julgo improcedente o pedido subjacente de desaposestação. Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Compêndio de Processo Civil/2015, em atenção à condição de hipossuficiência da parte ré, devendo ser observado, ademais, o art. 98, §§ 2º e 3º, do referido CPC/2015, inclusive no que concerne às despesas processuais. (grifos)

Após, o improvido do agravo interno do INSS, a autarquia interpôs recurso especial, para pleitear as restituições das parcelas indevidamente pagas.

O recurso excepcional não foi admitido, implicando a interposição de agravo dirigido ao Superior Tribunal de Justiça, que negou provimento ao agravo do INSS, com fixação de honorários na seguinte forma (fl. 513):

Ante o exposto, nego provimento ao agravo. Levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, impõe-se à parte recorrente o pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% (vinte por cento) do valor a esse título já fixado no processo (art. 85, § 11, do CPC/2015). (grifos)

Como o trânsito em julgado, os autos devolvidos a esta Corte, havendo a intimação das partes para que formulassem requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, observando,

contudo, que a condenação da parte ré em honorários de sucumbência fez-se condicionada, nos termos do art. 98, §3º, CPC, bem assim que houve também condenação do INSS ao pagamento de honorários à fl. 513" (fl. 517).

A parte ré requereu o prosseguimento do feito, com a execução dos honorários fixados à fl. 513 (fls. 519/520).

O INSS, por sua vez, peticionou, sustentado que o STJ não condenou a autarquia em honorários advocatícios, mas apenas "majorou" os honorários eventualmente estabelecidos no processo (fls. 522/524).

Decido.

Flameja com razão o INSS, tendo em vista o entendimento praticado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Dispõe o art. 85, CPC:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento. (grifos)

Na hipótese, não houve fixação de honorários em desfavor do INSS no decorrer do processo, que pudessem, nos termos do art. 85, § 11, CPC, ser majorados, havendo, pelo contrário, condenação da parte ré ao pagamento da verba honorária, condiciona às circunstâncias do art. 98, § 3º, CPC.

Ante o exposto, considerando a inexistência da condenação em verba honorária do INSS, bem como o condicionamento da condenação da parte ré às circunstâncias do art. 98 §3º, CPC, necessário o arquivamento dos autos.

Intím-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013141-42.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.013141-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	JOAO SERGIO DIAS
ADVOGADO	:	SP267988 ANA CARLA PENNA
	:	SP229341 ANA PAULA PENNA BRANDI
No. ORIG.	:	00353124220104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intím-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003032-32.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003032-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A)	:	MARIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP158631 ANA NADIA MENEZES DOURADO QUINELLI
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	30009171320138260357 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DESPACHO

Vistos,

Conforme decisão proferida pelo i. Relator da presente ação rescisória, houve a rescisão do acórdão rescindendo e, em sede de juízo rescisório, foi julgado procedente o pedido formulado na demanda subjacente.

A verba honorária foi arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data do acórdão.

Por conseguinte, a liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação e não em valor fixo - deverão ser realizadas nos autos da ação originária, perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do quantum debeat, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Estando aquele Juízo já cientificado dos termos do decisum proferido nestes autos, e na ausência de outros atos a serem praticados, arquivem-se os presentes autos, observadas as formalidades legais.

Intím-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019870-50.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019870-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada VANESSA MELLO
AUTOR(A)	:	JOAO FERNANDES SILVA
ADVOGADO	:	SP309981 JORGE LUIZ MARTINS BASTOS e outro(a)
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00035056420144036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.
São Paulo, 27 de novembro de 2019.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL(428) N° 5029053-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
REQUERENTE: MARCELO ALVES DANIEL ROSA
Advogados do(a) REQUERENTE: ERIK A MOTA DE SOUZA - MG131923, ELIDIO FERREIRA DA SILVA - MG106303
REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o revisionando para que traga aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, cópia da r. sentença penal, do v. acórdão, de eventuais recursos excepcionais interpostos (e respectivas decisões decorrentes de tais interposições) e de certidão do trânsito em julgado do édito penal condenatório.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66862/2019

00001 AÇÃO RESCISÓRIA N° 0039464-46.1999.4.03.0000/MS

	1999.03.00.039464-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MS005478 ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	ROSA MONTEIRO MACIEL ZIRBES e outro(a)
	:	TERUKO TOYAMA MAKI
ADVOGADO	:	MS000588 MITIO MAKI
No. ORIG.	:	93.00.00707-62 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CRIMINAL(PIC-MP) N° 0000058-17.2019.4.03.0000/SP

	2019.03.00.000058-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR(A)	:	Justiça Pública
INVESTIGADO(A)	:	ADERALDO PEREIRA DE SOUZA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP182264 LEANDRO CHAB PISTELLI
No. ORIG.	:	00000581720194030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista que foi recebida a denúncia, retifique-se a autuação para Ação Penal Originária.

2. O Ministério Público Federal propôs a suspensão condicional do processo (fl. 57/57v).

3. Conforme dispõe o art. 89 da Lei n. 9.099/95, a suspensão condicional do processo requer "que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal)".

4. Considerando que as certidões de antecedentes criminais indicam existência de processos criminais em trâmite contra o réu, a saber, Ação Penal - Procedimento Sumaríssimo n. 0002559-40.2002.8.26.0169 na Vara Única do Foro de Duartina (fl. 73) e Ação Penal n. 000036169/2017 no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com indicação de recebimento da denúncia em 16.08.17 (fl. 76), solicite a Subsecretaria a juntada das certidões de objeto e pé dos feitos em questão.

5. Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

6. Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66888/2019

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE N° 0001139-68.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.001139-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	H R
ADVOGADO	:	SP158842 JORGE MIGUEL NADER NETO
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011396820084036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 1.041/1.042: ante a justificativa apresentada, **defiro** o pedido formulado pela defesa do embargante e **adio** o julgamento dos embargos infringentes.

Assim, **fica a defesa**, desde já, **intimada de que o feito será apresentado em mesa** na sessão da Quarta Seção desta Corte a se realizar no **dia 20.02.2020, às 14h00**.

2. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.
RAECLER BALDRESCA
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008011-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIACAO BRISTOL LTDA - ME, VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIA SUDESTE TRANSPORTES S A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008011-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIACAO BRISTOL LTDA - ME, VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIA SUDESTE TRANSPORTES S A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento ao seu agravo de instrumento, para manter a decisão do D. Juízo a quo que, em sede de execução fiscal, determinou a redução da multa moratória para o patamar de 20%.

Sustenta a agravante, em síntese, que, em relação ao DEBCAD 37233183-1, deve ser aplicado o artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, pois, quando ocorrido os seus fatos geradores (05/2010 a 05/2010), o art. 35-A, com redação dada pela Lei 11.941/09, já estava em vigor, não cabendo a aplicação da retroatividade benigna. Alega, assim, que "a r. decisão agravada, no ponto que determina a redução da multa para o patamar de 20% no DEBCAD nº 37233183-1, contraria o contido no art. 106 do CTN, no art. 35-A da Lei 8212/91 e também no art. 44 da Lei 9.430/96".

Em face da referida decisão, a União havia oposto embargos de declaração (ID 85002220), que foram rejeitados (ID 87213942).

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008011-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VIACAO BRISTOL LTDA - ME, VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIA SUDESTE TRANSPORTES S A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

"A multa moratória constitui acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.

Neste cenário, quanto à violação do princípio da vedação ao confisco, a Suprema Corte, via Repercussão Geral, decidiu no sentido de que o patamar de 20% (vinte por cento) não tem efeito confiscatório, in verbis:

"1. Recurso extraordinário. Repercussão geral.

...

4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento).

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

Verifico que, atualmente, os percentuais aplicados nas multas são disciplinados pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009:

"Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996."

Assim dispõe o referido artigo 61:

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento."

Logo, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009, não têm natureza confiscatória, ao contrário do alegado pela agravante."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. PATAMAR DE 20%. AUSÊNCIA DE EFEITO CONFISCATÓRIO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo interno interposto pela União contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento ao seu agravo de instrumento, para manter a decisão do D. Juízo *a quo* que, em sede de execução fiscal, determinou a redução da multa moratória para o patamar de 20%.
2. A multa moratória constitui acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária. Neste cenário, quanto à violação do princípio da vedação ao confisco, a Suprema Corte, via Repercussão Geral, decidiu no sentido de que o patamar de 20% (vinte por cento) não tem efeito confiscatório.
3. Logo, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009, não têm natureza confiscatória, ao contrário do alegado pela agravante.
4. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.
5. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
6. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
7. Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entende-se que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.
8. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.
9. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020561-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: AGS AEROHOSES S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020561-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: AGS AEROHOSES S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGS AEROHOSES S/A contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu tutela de urgência.

O agravante sustenta, em síntese, que passou por um período de dificuldades financeiras, o que ocasionou o inadimplemento das parcelas do contrato firmado com a agravada. Alega a ocorrência de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial, como a ausência de planilha com o valor e encargos não pagos e, a possibilidade de purgar a mora e o exercício do direito de preferência. Informa a realização de leilão em 12/03/2019.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de concessão da antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Com contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020561-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: AGS AEROHOSES S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao analisar o pedido de antecipação de tutela, foi proferida a seguinte decisão:

“No caso dos autos, a parte agravante requer a suspensão do procedimento de execução extrajudicial da Lei 9.514/97, notadamente os efeitos do leilão realizado em 12/03/2019.

Pois bem.

O pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

*APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO EM FAVOR DO CREDOR. LEI N. 9.514/97. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Da consolidação da propriedade. Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo Agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 172.463, do 11º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, foi arrematado - fl.135-verso. 2. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997. Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro. 3. Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro. 4. Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel". 5. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. 6. Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos. 7. No caso dos autos, os agravantes não demonstram que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxe aos autos prova de que não houve infimação para pagamento, com discriminação do débito. Aliás, sequer há discussão a respeito da regularidade ou irregularidade do procedimento extrajudicial que culminou com a consolidação da propriedade. 8. **Observe também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.** 9. Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. 10. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012, TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013 e PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013. 11. *Apelação improvida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024086-58.2014.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 20/02/2018, D.E. Pub. 28/02/2018) negritei.**

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 20046100053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015) negritei.

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A DATA DE LAVRATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO.

I - A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III - Possibilidade do devedor purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, como dispõe o artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66. Precedentes do STJ.

IV - Mera manifestação de intenções de purgação da mora que não é elemento hábil a suspender os efeitos do ato de consolidação da propriedade. Precedentes da Corte.

V - Recurso desprovido. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001857-92.2014.4.03.6104/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Segunda Turma, j. 22/05/2018, Pub. D.E. 30/05/2018) negritei.

Mesmo porque, a possibilidade de purgar a mora não pode servir de fundamento para que o devedor, conscientemente, postergue o adimplemento da dívida, de maneira que exorbite à razoabilidade.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201500450851, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 12/05/2015, DJe 20/05/2015) (destaquei).

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, o agravante não logrou êxito em provar as alegadas irregularidades no procedimento de execução extrajudicial, que ensejariam na sua suspensão.

Ademais, verifica-se que o agravante não juntou aos autos nenhum documento que comprove o valor da dívida ou, realizou depósito em juízo para demonstrar a intenção de purgar a mora. Ainda, cumpre frisar que não há informações sobre o resultado do leilão, o que afasta a urgência alegada.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.”

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.514/97. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

I. O pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional

II. A possibilidade de purgar a mora não pode servir de fundamento para que o devedor, conscientemente, postergue o adimplemento da dívida, de maneira que exorbite à razoabilidade.

III. O agravante não logrou êxito em provar as alegadas irregularidades no procedimento de execução extrajudicial, que ensejariam na sua suspensão. Ademais, verifica-se que o agravante não juntou aos autos nenhum documento que comprove o valor da dívida ou, realizou depósito em juízo para demonstrar a intenção de purgar a mora. Ainda, cumpre frisar que não há informações sobre o resultado do leilão, o que afasta a urgência alegada.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021071-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: PETRELLI INTERMEDIACOES DE NEGOCIOS EIRELI - EPP
INTERESSADO: LAECIO NUNES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUDEVIANTES - SP182200-A,
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021071-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: PETRELLI INTERMEDIACOES DE NEGOCIOS EIRELI - EPP
INTERESSADO: LAECIO NUNES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUDEVIANTES - SP182200-A,
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Petrelli Intermediações de Negócio EIRELI contra a decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu o desbloqueio de valores penhorados via sistema BacenJud.

O agravante sustenta, em síntese, que o bloqueio recaiu sobre todo o ativo financeiro da empresa, que se constitui em empresa individual. Aduz que o numerário é impenhorável, não podendo ser mantido o bloqueio.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela antecipação da tutela recursal.

Neste Tribunal, foi indeferido o efeito suspensivo (ID 90227468).

Com contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021071-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: PETRELLI INTERMEDIACOES DE NEGOCIOS EIRELI - EPP
INTERESSADO: LAECIO NUNES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUDEVIANTES - SP182200-A,
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao analisar o pedido de antecipação da tutela recursal, foi proferida a seguinte decisão:

"No caso dos autos, o agravante pleiteia a liberação de valores que foram bloqueados via sistema BacenJud, sob o fundamento de que os valores são impenhoráveis.

Compulsando os autos, verifica-se que, em que pese os extratos da conta juntados aos autos serem referentes ao período de 02/2017 a 06/2018, a ordem de bloqueio foi cumprida no dia 26/06/2019.

Pois bem.

A partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A (atuais 835 e 854), do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais. Nesse sentido: *RESP 201000422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010.*

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei n.º 11.382/06 ao artigo 655 (atual 835), do Código de Processo Civil, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

In casu, entendendo cabível a utilização do BacenJud, porquanto a constrição realizada obedece a ordem dos artigos 655 e 655-A (atuais 835 e 854), ambos do CPC.

Registre-se, por relevante, que não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620 (atual 805), do CPC, "vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução" (*AGRESP 201000347680, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/12/2010*).

No caso em tela, o agravante pleiteia a liberação de valores que foram bloqueados através do sistema BacenJud, sob o fundamento da impenhorabilidade, visto que destinados a manutenção da sua atividade e o montante ser inferior a quarenta salários mínimos.

Ocorre que, nos termos do artigo 833 IV do CPC, o legislador elenca como impenhorável o valor recebido pelo trabalhador a título de salário/vencimentos, não podendo se confundir com quantia presente em conta bancária de empresa, futuramente passível de utilização para aquele fim.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA. ATIVOS FINANCEIROS EM CONTA BANCÁRIA DE EMPRESA. VERBAS DESTINADAS AO PAGAMENTO DE FUNCIONÁRIOS. NÃO CONFIGURADA HIPÓTESE DE IMPENHORABILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. Denota-se da literalidade do artigo 833, IV do CPC, que os valores que estejam na disponibilidade financeira da empresa e que serão apenas futuramente destinados ao pagamento de salários não são, a princípio, protegidos pelo manto da impenhorabilidade.

2. Com efeito, a impenhorabilidade prevista no inciso IV do art. 833 do CPC visa à proteção das verbas alimentares destinadas ao sustento da pessoa e sua família quando se encontram sob o domínio destas e não abarca os valores pertencentes à empresa que futuramente seriam utilizados para pagamento de seus funcionários.

3. Agravo de instrumento provido. (*TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017643-87.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 06/02/2018, Pub. D.E. 23/02/2018*).

Ademais, o agravante não logrou êxito em demonstrar, de forma concreta, que a constrição da quantia ensejará a inviabilidade da atividade empresarial ou que não possui outras reservas destinadas para pagamento dos débitos.

Sendo assim, numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão da medida pleiteada."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA VIA BACENJUD. ATIVOS FINANCEIROS. CONSTRIÇÃO SE DEU EM OBSERVÂNCIA AO CPC. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. QUANTIA PRESENTE EM CONTA BANCÁRIA DA EMPRESA. AUSÊNCIA DE IMPENHORABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por Petrelli Intermediações de Negócio EIREILI contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu o desbloqueio de valores penhorados via sistema BacenJud.
2. O agravante sustenta, em síntese, que o bloqueio recaiu sobre todo o ativo financeiro da empresa, que se constitui em empresa individual. Aduz que o numerário é impenhorável, não podendo ser mantido o bloqueio.
3. A partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A (atuais 835 e 854), do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais. Nesse sentido: *RESP 201000422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010.*
4. Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei n.º 11.382/06 ao artigo 655 (atual 835) do Código de Processo Civil, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.
5. *In casu*, entende-se cabível a utilização do BacenJud, porquanto a constrição realizada obedece a ordem dos artigos 655 e 655-A (atuais 835 e 854), ambos do CPC.
6. Registre-se, por relevante, que não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620 (atual 805), do CPC, "vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução" (*AGRESP 201000347680, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/12/2010*).
7. No caso em tela, o agravante pleiteia a liberação de valores que foram bloqueados através do sistema BacenJud, sob o fundamento da impenhorabilidade, visto que destinados a manutenção da sua atividade e o montante ser inferior a quarenta salários mínimos.
8. Ocorre que, nos termos do artigo 833 IV do CPC, o legislador elenca como impenhorável o valor recebido pelo trabalhador a título de salário/vencimentos, não podendo se confundir com quantia presente em conta bancária de empresa, futuramente passível de utilização para aquele fim. Precedente.

9. Ademais, o agravante não logrou êxito em demonstrar, de forma concreta, que a constrição da quantia ensejará a inviabilidade da atividade empresarial ou que não possui outras reservas destinadas para pagamento dos débitos.

10. Sendo assim, numa análise perfunctória, não se vislumbra a presença dos requisitos para a concessão da medida pleiteada.

11. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022231-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: VAGNER APARECIDO DIAS, DAIANE MIRANDA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022231-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: VAGNER APARECIDO DIAS, DAIANE MIRANDA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Wagner Aparecido Dias e Daiane Miranda de Souza contra a decisão que, em sede de ação de anulação de ato jurídico, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Os agravantes sustentam, em síntese, que passaram por um período de dificuldades financeiras, o que ocasionou o inadimplemento das parcelas do contrato firmado com a agravada. Aduzem a existência de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial da Lei 9.514/97, notadamente a ausência de duas notificações pessoais para a purgação da mora, a designação de leilão após trinta dias da consolidação da propriedade e a ausência de nova avaliação do imóvel. Informam a realização de leilão em 29/07/2019.

Pleiteiam a reforma da r. decisão para a suspensão do procedimento extrajudicial, a abstenção da agravada em incluir seus nomes nos cadastros de proteção ao crédito e o depósito judicial de uma prestação do contrato. Pugnam pela antecipação da tutela recursal.

Neste Tribunal, houve o indeferimento da tutela (ID 90250304).

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022231-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: VAGNER APARECIDO DIAS, DAIANE MIRANDA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
Advogado do(a) AGRAVANTE: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Ao analisar o pedido de antecipação da tutela recursal, foi proferida a seguinte decisão:

"No caso dos autos, os agravantes requerem a suspensão do procedimento de execução extrajudicial da Lei 9.514/97, notadamente do leilão realizado em 29/07/2019, sob o fundamento de irregularidades.

Pois bem.

O pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO EM FAVOR DO CREDOR. LEI N. 9.514/97. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Da consolidação da propriedade. Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo Agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei n.º 9.514/1997. A propriedade do imóvel descrito na matrícula n.º 172.463, do 11.º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, foi arrematado - fl.135-verso. 2. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1.º, da Lei n.º 9.514/1997. Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro. 3. Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei n.º 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro. 4. Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel". 5. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5.º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. 6. Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos. 7. No caso dos autos, os agravantes não demonstram que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxe aos autos prova de que não houve intimação para pagamento, com discriminação do débito. Aliás, sequer há discussão a respeito da regularidade ou irregularidade do procedimento extrajudicial que culminou com a consolidação da propriedade. 8. **Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.** 9. Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. 10. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012, TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013) e PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013. II. **Apeleção improvida.** (APELAÇÃO CIVEL N.º 0024086-58.2014.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 20/02/2018, D.E. Pub. 28/02/2018) negritei.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1.º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1.º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir estímulo dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei n.º 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei n.º 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1.º do artigo 31 do Decreto-Lei n.º 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2.º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015) negritei.

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A DATA DE LAVRATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO.

I - A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III - Possibilidade do devedor purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1.º, da Lei n.º 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, como dispõe o artigo 34 do Decreto-Lei n.º 70/66. Precedentes do STJ.

IV - Mera manifestação de intenções de purgação da mora que não é elemento hábil a suspender os efeitos do ato de consolidação da propriedade. Precedentes da Corte.

V - Recurso desprovido. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL N.º 0001857-92.2014.4.03.6104/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Segunda Turma, j. 22/05/2018, Pub. D.E. 30/05/2018) negritei.

Mesmo porque, a possibilidade de purgar a mora não pode servir de fundamento para que o devedor, conscientemente, postergue o adimplemento da dívida, de maneira que exorbite a razoabilidade.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei n.º 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201500450851, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 12/05/2015, DJe 20/05/2015) (destaquei).

Compulsando os autos, verifica-se que houve a consolidação da propriedade em 2018. Não há informações de que a parte tenha realizado qualquer depósito em juízo ou efetuado diretamente o pagamento das parcelas em atraso, o que demonstraria a intenção de purgar a mora. Ademais, as irregularidades apontadas pelos agravantes demandam dilação probatória.

Ressalte-se que quanto à alegação de que a designação de leilão foi efetuada após trinta dias da consolidação da propriedade, não verifico a ocorrência de prejuízo à parte. Quanto ao valor do imóvel, não há documentos que comprovem que o valor de leilão é irrisório e eventual arrematação configuraria preço vil.

Cumprir mencionar que a parte não juntou documentos que comprovem o resultado do leilão realizado, o que afasta a urgência da medida pleiteada. No entanto, ressalte-se que caso o imóvel não tenha sido arrematado, não há óbice para que a parte exerça seu direito de preferência.

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DO PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL E DO LEILÃO. LEI 9.514/97. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A DEMONSTRAR A INTENÇÃO DE PURGAR A MORA. IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. URGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. No caso dos autos, os agravantes pleiteiam a suspensão do procedimento extrajudicial da Lei 9.514/97, notadamente do leilão realizado em 29/07/2019, sob o fundamento de irregularidades.
2. O pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional. Precedentes.
3. A possibilidade de purgar a mora não pode servir de fundamento para que o devedor, conscientemente, postergue o adimplemento da dívida, de maneira que exorbite à razoabilidade. Precedente.
4. Compulsando os autos, verifica-se que houve a consolidação da propriedade em 2018. Não há informações de que a parte tenha realizado qualquer depósito em juízo ou efetuado diretamente o pagamento das parcelas em atraso, o que demonstraria a intenção de purgar a mora. Ademais, as irregularidades apontadas pelos agravantes demandam dilação probatória.
5. Ressalte-se que quanto à alegação de que a designação de leilão foi efetuada após trinta dias da consolidação da propriedade, não verifico a ocorrência de prejuízo à parte. Quanto ao valor do imóvel, não há documentos que comprovem que o valor de leilão é irrisório e eventual arrematação configuraria preço vil.
6. Cumpre mencionar que a parte não juntou documentos que comprovem o resultado do leilão realizado, o que afasta a urgência da medida pleiteada. No entanto, ressalte-se que caso o imóvel não tenha sido arrematado, não há óbice para que a parte exerça seu direito de preferência.
7. Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não se verifica a presença dos requisitos para a concessão do efeito pleiteado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.
8. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005041-41.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: ENGEMON COMERCIO E SERVICOS TECNICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE - SP207478-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005041-41.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: ENGEMON COMERCIO E SERVICOS TECNICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE - SP207478-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando a declaração de ilegalidade da compensação de ofício dos débitos que estejam com exigibilidade suspensa por força de parcelamento.

Sobrevinda a sentença, o MM. Juiz *a quo* houve por bem denegar a segurança requerida. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Nas razões recursais, a parte impetrante requer a reforma da sentença, com a concessão da segurança pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal não se manifestou sobre o mérito da causa.

É o breve relato.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005041-41.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: ENGEMON COMERCIO E SERVICOS TECNICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE - SP207478-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é vedada a compensação de ofício de valores a serem restituídos ao contribuinte em repetição de indébito com o valor do crédito tributário que está com a exigibilidade suspensa por força de parcelamento:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa POR PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REPETITIVO JÁ JULGADO.

1. *É vedada a compensação de ofício de valores a serem restituídos ao contribuinte em repetição de indébito com o valor do crédito tributário que está com a exigibilidade suspensa por força de parcelamento. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.*

2. *"(...) o art. 6º e parágrafos, do Decreto 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN. Assim, fora esses casos, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97" (REsp 1.213.082/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 18.8.2011, acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008).*

3. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no REsp 1172000/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 10/04/2012, DJe 23/04/2012)

In casu, a União Federal pretende compensar valores a serem restituídos ao contribuinte em repetição de indébito com o valor do crédito tributário que está com a exigibilidade suspensa por força de parcelamento, o que deve ser afastado.

Isto posto, **dou provimento à apelação da parte impetrante**, para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de efetuar a compensação de ofício com débitos que estejam com a exigibilidade suspensa.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. EXIGIBILIDADE SUSPensa. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. VEDAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

I. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é vedada a compensação de ofício de valores a serem restituídos ao contribuinte em repetição de indébito com o valor do crédito tributário que está com a exigibilidade suspensa por força de parcelamento.

II. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte impetrante, para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de efetuar a compensação de ofício com débitos que estejam com a exigibilidade suspensa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007591-28.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SCHWEITZER ENGINEERING LABORATORIES COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007591-28.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SCHWEITZER ENGINEERING LABORATORIES COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por *Schweitzer Engineering Laboratories Comercial Ltda* em face de sentença que denegou a segurança requerida, julgando o feito com resolução do mérito, a teor do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.

Sustenta a parte apelante, em síntese, a inconstitucionalidade da base de cálculo eleita para fins de cobrança de contribuição ao INCRA.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007591-28.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SCHWEITZER ENGINEERING LABORATORIES COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Decreto-Lei n.º 1.110/70 criou o INCRA, que recebeu todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do IBRA (Instituto Brasileiro de Reforma Agrária), do INDA (Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), os quais foram extintos. Recebeu, inclusive, a receita obtida através da arrecadação do adicional que antes era destinado aos dois primeiros órgãos, de 0,2% incidente sobre a folha de salários, para a manutenção do serviço de assistência ao trabalhador rural e para custear os encargos de colonização e de reforma agrária.

O Decreto-Lei n.º 1.146/70 consolidou, em seu art. 3º, o adicional de 0,4%, conforme previsto na Lei n.º 2.613/55, destinando 50% (0,2%) ao Funrural e 50% (0,2%) ao INCRA.

E a Lei Complementar n.º 11/71, em seu art. 15, II, elevou o adicional para 2,6%, sendo que 2,4% foram destinados ao Funrural a título de contribuição previdenciária e o restante 0,2% ao INCRA. A base de cálculo da contribuição permaneceu a mesma, bem como a sujeição passiva do tributo - todos os empregadores -, conforme dispunha a Lei n.º 2.613/55, que deu origem à contribuição em questão.

Ambas as contribuições foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que, com a edição da Lei n.º 7.787/89, foi suprimida somente a contribuição ao Funrural (art. 3º, § 1º). Também a Lei n.º 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

Vale lembrar que a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 770.451/SC, após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA.

Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais.

Em síntese, a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como contribuição especial de intervenção no domínio econômico classificada doutrinariamente como contribuição especial atípica (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149), bem como tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88).

Permanece, portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei n.º 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral. Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. LEGITIMIDADE DO INCRA PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. EXIGIBILIDADE DO ADICIONAL DE 0,2%. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que tanto o INCRA como o INSS devem figurar no polo passivo de demanda visando à inexigibilidade da contribuição adicional ao INCRA.

Precedentes.

2. Firmou-se na 1ª Seção o entendimento de que a contribuição para o INCRA tem, desde a sua origem (Lei 2.613/55, art. 6º, § 4º), natureza de contribuição especial de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta nem pela Lei 7.789/89 e nem pelas Leis 8.212/91 e 8.213/91, persistindo legítima a sua cobrança. (EResp 749.430/PR, Min. Eliana Calmon, DJ de 18.12.2006).

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, RESP 1015905/RJ, j. 03/04/2008, fonte: DJU de 05/05/2008)

Ademais, foi considerada legal como se verifica de decisão proferida em sede de Recurso Repetitivo no REsp 977058/RS, que teve como Relator o Ministro Luiz Fux (DJU 22/10/2008).

Tal entendimento, inclusive, convolou-se em enunciado da súmula nº 516 da mesma Corte:

"A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS."

(Súmula 516, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 02/03/2015)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO FUNRURAL - INCRA. EMPREGADOR URBANO. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1 - O adicional de 2,6% de que trata o artigo 15, II, da Lei Complementar nº 11/71, destinada ao INCRA e ao FUNRURAL, pode ser exigida de empregador urbano, como ocorre desde a sua origem, quando criada pela Lei nº 2.613/55, em benefício do então criado Serviço Social Rural, não havendo que se falar em confisco. Constitucionalidade. Precedentes jurisprudenciais. 2 - A contribuição em questão foi instituída com base na solidariedade tributária, a qual foi ratificada e encampada pelo artigo 195 da Constituição Federal de 1988. 3 - Dispõe o parágrafo 4º, artigo 6º da Lei nº 2.613/55, que todos os empregadores são devedores da contribuição destinada aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões, sendo esta acrescida do adicional. 4 - Prejudicada a apreciação da incidência de correção monetária e de juros de mora. 5 - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 90.03.038666-8/SP, Rel. Des. Fed. Luís Paulo Cotrim Guimarães, DJU 10/05/2007, Pág. 246)"

Com efeito, a contribuição ao INCRA se trata de contribuição interventiva no domínio econômico que, por não possuir natureza previdenciária, não foi extinta pela Lei nº 7.789/89 e pela Lei nº 8.212/91.

Ressalte-se que a redação atual do artigo 149, parágrafo 2º, da Constituição Federal trouxe novas bases de cálculo sem proibir a adoção de outras, permitindo-se a aplicação daquela prevista na legislação que rege a matéria.

Assim, não se tratando de um rol taxativo, e sendo facultada a manutenção de outras bases, a folha de salários como base de cálculo não se mostra inconstitucional, mormente porquanto ausente qualquer revogação expressa que autorize a sua inaplicabilidade e qualquer afronta aparente aos dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA.

1 - A contribuição destinada ao Incra, devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991.

2 - As alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº 33/2001 tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis.

3 - O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX).

4 - Como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há legitimidade em afastar-se a modalidade deontológica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Comparar com o art. 195 da Lei Maior para atentar como o Constituinte se utiliza de formulação linguística diversa quando estabelece um rol taxativo.

5 - Existência de pronunciamentos do STF (inclusive em ADI e em sede de repercussão geral), reconhecendo a validade de contribuições, tanto de índole constitucional, como de origem infralegal, cuja a base de cálculo é relativa à folha de salário e depósitos fundiários, não prosperando, assim, a tese de inconstitucionalidade superveniente.

6 - Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 366858 - 0003405-18.2016.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 13/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2017)

Diante do exposto, **nego provimento à apelação.**

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. A contribuição ao INCRA se trata de contribuição interventiva no domínio econômico que, por não possuir natureza previdenciária, não foi extinta pela Lei nº 7.789/89 e pela Lei nº 8.212/91.

4. A redação atual do artigo 149, parágrafo 2º, da Constituição Federal trouxe novas bases de cálculo sem proibir a adoção de outras, permitindo-se a aplicação daquela prevista na legislação que rege a matéria.

5. Não se tratando de um rol taxativo, e sendo facultada a manutenção de outras bases, a folha de salários como base de cálculo não se mostra inconstitucional, mormente porquanto ausente qualquer revogação expressa que autorize a sua inaplicabilidade e qualquer afronta aparente aos dispositivos constitucionais.

6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001173-44.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
APELADO: ADRIANA MARIA CARAM
Advogados do(a) APELADO: TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A, RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001173-44.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
APELADO: ADRIANA MARIA CARAM
Advogados do(a) APELADO: TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A, RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR): Trata-se de Apelação interposta pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS - UFSCAR contra sentença (ID 7479805) que julgou procedente o pedido de ADRIANA MARIA CARAM para condená-la "ao pagamento do valor de R\$107.600,00 (cento e sete mil e seiscentos reais - valor referente a março/2016), referentes aos atrasados devidos a título de Reconhecimento de Saberes e Competências - RSC III, compreendidos entre 01/03/2013 e 31/12/2015, corrigido e atualizado monetariamente nos termos da fundamentação, com as retenções legais a título de imposto de renda e contribuição previdenciária aplicáveis ao caso concreto".

Emrazões (ID 747908), a UFSCAR propõe acordo e aduz, no mérito, que o índice de correção monetária a ser aplicado até a expedição do precatório é a TR, a teor do art. 1º-F da Lei 9.494/97. Afirmo que a utilização do IPCA-E vai de encontro à decisão proferida no RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida pelo STF. Requer a aplicação da TR a partir de 30.06.2009 até a modulação dos efeitos da decisão do recurso extraordinário referido.

Com as contrarrazões da parte autora (ID 7479812), subiram os autos a este Tribunal.

É, no essencial, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001173-44.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
APELADO: ADRIANA MARIA CARAM
Advogados do(a) APELADO: TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A, RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Negada a proposta de acordo em preliminar de contrarrazões, prossigo.

Conheço do recurso e o recebo em seus regulares efeitos.

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regida pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, quando da liquidação, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

Dessa maneira, não há se falar em aplicação do índice de correção da poupança das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, como pretende a ré, diante da repercussão geral reconhecida no julgamento do RE 870.947, consoante acima especificado.

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela ré por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, majoro os honorários advocatícios a serem pagos pela UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS - UFSCAR, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento).

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. SERVIDOR UFSCAR. VALORES EM ATRASO. RSC. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA: OBSERVÂNCIA AOS CRITÉRIOS ESTABELECIDOS NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 870.947. IPCA-E. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS - UFSCAR contra sentença (ID 7479805) que julgou procedente o pedido de servidora pública federal para condená-la ao pagamento do valor de R\$107.600,00 (cento e sete mil e seiscentos reais – valor referente a março/2016), referentes aos atrasados devidos a título de Reconhecimento de Saberes e Competências – RSC III, compreendidos entre 01/03/2013 e 31/12/2015, corrigido e atualizado monetariamente nos termos da fundamentação, com as retenções legais a título de imposto de renda e contribuição previdenciária aplicáveis ao caso concreto

2. Insurgência contra o índice de correção monetária adotado. Parte ré aduz que o índice de correção monetária a ser aplicado até a expedição do precatório é a TR, a teor do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e que utilização do IPCA-E vai de encontro à decisão proferida no RE 870.947/SE.

3. A partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016683-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

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

AGRAVADO: MARCIA LUCIANE DOS SANTOS, EDIVALDO FRANCISCO DA SILVA

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

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

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016683-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
AGRAVADO: MARCIALUCIANE DOS SANTOS, EDIVALDO FRANCISCO DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A
Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento ao seu agravo de instrumento, que visava ao reconhecimento do interesse da CEF na demanda originária, com a consequente competência da Justiça Federal.

Sustenta a agravante, em síntese, que o recurso repetitivo 1.091.363/SC não pode embasar outras decisões, tendo em vista que ainda não transitou em julgado. Alega, ainda, que, no julgamento do AgInt no REsp nº 1.623.794, a Exma. Ministra Laurita Vaz consignou que a discussão sobre a aplicação das Leis 12.409/11 e 13.000/14 não está afetada pelos recursos repetitivos. Requer, assim, a reforma da decisão monocrática, para que seja reconhecido o interesse da Caixa Econômica Federal no feito originário, com a consequente manutenção daqueles autos na Justiça Federal.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016683-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
AGRAVADO: MARCIALUCIANE DOS SANTOS, EDIVALDO FRANCISCO DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A
Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

"A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, in verbis:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012).

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA.

No caso dos autos, todos os contratos foram assinados fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Esse permanece sendo o entendimento do C. STJ, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÊGIDE DO CPC/73. SEGURO. MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE JURÍDICO. NÃO VERIFICAÇÃO. PARÂMETROS DEFINIDOS NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.091.393/SC. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVCS, COM RISCO EFETIVO DE EXAURIMENTO DA RESERVA DO FESA. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI Nº 13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO NO TEXTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NºS 5, 7, 83 E 126, TODAS DO STJ. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Inaplicáveis as disposições do NCPD a este julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: A os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado de 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVCS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA - seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVCS (EDcl nos REsp nº 1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para o acórdão a Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012). 3. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVCS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça Estadual. 4. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVCS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei nº 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei nº 12.409/2011. Precedentes: 5. A pretensa alteração do decidido no acórdão impugnado, no que se refere à não ocorrência de prescrição e à inexistência de cobertura de vícios construtivos pela apólice habitacional, exigiria o reexame de fatos e provas e a interpretação de cláusulas contratuais, o que é vedado em recurso especial pelas Súmulas nºs 5 e 7 do STJ. 6. O aresto recorrido, ao afastar a incidência da MP nº 513/2010, que deu ensejo à Lei nº 12.409/2011, invocada pelo BRADESCO, motivou seu entendimento com base na interpretação da Constituição Federal. Não tendo o BRADESCO interposto oportunamente o imprescindível recurso extraordinário, o apelo nobre também encontraria obstáculo nos rigores contidos na Súmula nº 126 desta Corte: É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucionais e infraconstitucionais, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário. 7. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 358713/SC, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 01/12/2016, DJe 13/12/2016).

Nesse cenário, "inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVCS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei nº 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei nº 12.409/2011", portanto aplicável o referido precedente supracitado, proferido pela sistemática dos recursos repetitivos.

Nesse sentido vem decidindo esta E. Corte, in verbis:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC DE 1973. SEGURO. SFH. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação primitiva. 2. Tratando-se de agravo legal interposto na vigência do Código de Processo Civil de 1973 e observando-se o princípio "tempus regit actum", os requisitos de admissibilidade recursal são aqueles nele estabelecidos (Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça). 3. Por ocasião do julgamento do recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no §3º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015. 4. A Justiça Federal não tem competência para julgar a ação, a Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior. 2. De acordo com que se infere do julgado, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVCS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. 6. In casu, o contrato foi assinado no ano de 1981 (fls. 15/28), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. 7. Agravos legais desprovidos. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006418-70.2016.4.03.0000/SP, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, Primeira Turma, j. 06/12/2016, e-DJF3 15/12/2016 Pub. Jud. 1 – TRF).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL E AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA EM CONTRATO VINCULADO AO SFH. APÓLICES PÚBLICAS COM COMPROMETIMENTO DO FCVCS. CONTRATO FIRMADO ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 7.682/1988. INTERESSE DA CEF AFASTADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSOS NÃO PROVIDOS. 1. Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH), tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVCS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública. 2. A partir vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVCS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988. 3. Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68". 4. Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010). 5. Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVCS. 6. Para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVCS. Precedentes. 7. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que o contrato relativo à presente ação foi firmado anteriormente à vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pela FCVCS. 8. Agravo legal da Caixa Econômica Federal e agravo interno da Companhia Excelsior de Seguros não providos. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003445-45.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 06/12/2016, e-DJF3 14/12/2016 Pub. Jud. 1 – TRF).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. COBERTURA SECURITÁRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERVENÇÃO. 1 - Para configuração do interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVCS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA (EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC). 2 - No caso em tela, todos os contratos de mútuo foram assinados antes de 02/12/1988, ou seja, fora do período referenciado, não havendo interesse da CEF em integrar o feito, o que enseja o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. 3 - Agravo de instrumento provido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012067-16.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 18/10/2016, e-DJF 27/10/2016 Pub. Jud. 1 – TRF).

Sendo assim, não vislumbro nos autos elementos para a reforma da r. decisão agravada."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É o voto.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênha para divergir do e. Relator para o efeito de dar provimento ao agravo de instrumento.

A questão posta neste recurso diz com a) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, b) a condição em que atuará no feito de origem e, consequentemente, c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais - foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação - e consequente atribuição de responsabilidade ao FCVS - permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou aquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH passaram, então, como advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, [...]"

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.

4. [...]"

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro de 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.

5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.

5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constituiu em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]"

7. Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez, sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como réis nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União - TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.

11. Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.

11.1. Deste modo, propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. *Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:*

[...]

11.4. *O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].*

11.5. *A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.*

12. *A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.*

12.1. *A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.*

12.2. *Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.*

12.3. *O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.*

12.4. *Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.*

13. *Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" - PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.*

14. *Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União - AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.*

14.1. *Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.*

15. [...] (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CFCFVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CFCFVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o esboço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Alfás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivizar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS - no caso, a CEF - intervirá necessariamente na lide - vale repetir, na qualidade de parte -, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** - em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS - norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema -, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal - CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

- 1967: Criação do FCVS. No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.

- 1988: Decreto-lei 2406, Decreto-lei 2476, MP 14/88, Lei 7682/88, MP 478/2009 (que perdeu a eficácia). A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.

- 1998: MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001). Tornou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.

- 2009: MP 478/2009 (que perdeu eficácia). Extinção da apólice pública a partir de jan/2010. Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.

- 2011: Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010). De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.

- 2014: Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013). Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e comatenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela E. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ademais, observo que o C. STJ firmou o entendimento acima mencionado (EDcl nos EDcl nos RESPs nºs. 1.091.363 e 1.091.393) em sessão de julgamento realizada em 10 de outubro de 2012 e em processos logicamente intentados em momento anterior, portanto, sem que tivesse sido enfrentada por aquela E. Corte a novel disciplina trazida pela Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da Medida Provisória nº 633/2013), mais uma razão que me motiva a não aplicar os referidos precedentes para a solução do caso concreto.

Essa, alifás, é a constatação levada a cabo pela E. Ministra daquele Corte Laurita Vaz em decisão firmada em 17 de novembro de 2016, verbis:

"Vistos, etc.

Trata-se de agravos interno interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra a decisão de fls. 1.653/1.656, que determinou a remessa dos autos à origem para observância da sistemática dos recursos especiais repetitivos.

Em suas razões recursais, ambas as Agravantes alegam, em síntese, que a matéria discutida neste processo não coincide com a questão firmada em recurso especial repetitivo, principalmente considerando-se a edição da Lei 13.000/2014.

A parte Agravada foi devidamente intimada para apresentar impugnação e sustentou a manutenção da decisão agravada.

Relatados. Decido.

Razão assiste às Agravantes.

Melhor analisando o feito, observo que há nas razões do recurso especial, bem como na decisão de inadmissibilidade do nobre apelo, discussão de matéria não afetada ao rito dos recursos especiais repetitivos - aplicação da Lei n. 12.409/2011 e 13.000/2014 a fim de reconhecer a legitimidade da CEF para integrar a tida de indenização securitária por danos físico em imóvel adquirido mediante financiamento imobiliário do SFH -, o que afasta a competência do Presidente do Superior Tribunal de Justiça para o seu julgamento com base no art. 21-E do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, RECONSIDERO a decisão agravada e, com fundamento no art. 1.021, § 2.º, do Código de Processo Civil, determino a distribuição dos autos.

Publique-se. Intimem-se." (AgInt no REsp 1623794, p. 22/11/2016) (grifei)

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66)** - de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo - o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicinda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, tratando-se de apólice pública (ramo 66), justifica-se a permanência da CEF nos autos e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito. Ademais, a CEF expressamente se manifesta nos autos, asseverando tratar-se de apólice pública (ramo 66).

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. SEGUROS DE MÚTUO HABITACIONAL NO SFH. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. STJ. CONTRATOS ASSINADOS FORA DO PERÍODO DE 02.12.1988 A 29.12.2009. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de para que seja possível o ingresso da Caixa Econômica Federal - CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o feito no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

2. Conforme se infere do julgado supratranscrito proferido em 2012, é necessário para a configuração do interesse da CEF que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do referido Fundo, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA..

3. No caso dos autos, todos os contratos foram assinados fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.Precedentes.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira; vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que dava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002851-93.2015.4.03.6134

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLINICA SAO LUCAS

Advogados do(a) APELADO: RICARDO RAMIRES FILHO - SP257509-A, DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002851-93.2015.4.03.6134

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLINICA SAO LUCAS

Advogados do(a) APELADO: RICARDO RAMIRES FILHO - SP257509-A, DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932 do CPC, que negou provimento às apelações

Em suas razões recursais, a parte agravante sustenta a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio doença/acidente nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento, auxílio educação e auxílio creche.

O efeito modificativo está presente no recurso, requerendo, ademais, a reconsideração do decisum, ou, se houver siso em mantê-lo, que se apresentem as razões do agravo à Colenda Turma para julgamento.

Com contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002851-93.2015.4.03.6134

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada:

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidas, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da incidência ou não da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário maternidade, salário paternidade, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redução dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da seguradora empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à seguradora empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao seguro empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA Fazenda Nacional provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014).

No tocante às verbas pagas a título de adicional de insalubridade/periculosidade/noturno, horas extras e seus reflexos, a jurisprudência é assente no sentido de que tais verbas possuem caráter remuneratório e, portanto, compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias objeto da presente demanda.

Com efeito, o STJ já se posicionou neste sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973). Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA 1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade". CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA 2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC). 3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA 4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009). PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO 5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos. 6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Stimula 284/STF). 7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a substância da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário. 8. Identificar-se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. CONCLUSÃO 9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1358281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)

Assim, na esteira desses julgados, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pela quinquena que antecede a concessão de auxílio-doença/acidente.

Sobre o auxílio-educação, este configura verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho. 2. In casu, a bolsa de estudo s é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação. 3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. "O auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004). 2. In casu, a bolsa de estudo, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ.18.03.2002). 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EMPEÇUNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA [...] 8. É entendimento pacificado no STJ que o auxílio educação não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados. [...] (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013).

No tocante à bolsa de estudos, é pacífica a jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação configura verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais. Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDENTE SOBRE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO QUANTO AO PLANO EDUCACIONAL ATRAI O REVOLVIMENTO FÁTICO. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO. 1. É entendimento desta Corte que o auxílio-educação não integra a remuneração do empregado, razão pela qual não é cabível a Contribuição Previdenciária. Precedentes: REsp. 1.586.940/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24.5.2016; REsp. 1.491.188/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2014; AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1.12.2010. 2. Alegação de que a Empresa não informou de que maneira executaria o plano educacional, atrai o revolvimento fático, posto que, reexaminar essa questão probatória é medida inviável no âmbito do Recurso Especial, por implicar não somente a revalorização dos fatos, mas a sua própria configuração. 3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido. (STJ, AgInt no REsp 1604776/RS, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 26/06/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho. 2. Recurso Especial provido. (STJ, REsp 1666066/SP, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 30/06/2017)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. "O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004). 2. In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento das instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ.18.03.2002). 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EMPEÇUNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA (...) 8. É entendimento pacificado no STJ que o auxílio educação não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados. (...) (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013).

Ressalte-se que o entendimento sobre o caráter indenizatório do auxílio-educação já se encontrava consolidado anteriormente ao advento da Lei n.º 9.528/97, que excluiu expressamente tal verba da base de cálculo da contribuição previdenciária (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

O art. 70 da Lei n.º 8.213/91 dispõe que "A cota do salário-família não será incorporada, para qualquer efeito, ao salário ou ao benefício". Desta forma, a própria legislação instituidora do salário-família prevê que a referida verba não será incorporada ao salário, tratando-se de um benefício previdenciário pago pela empresa e compensado por ocasião do recolhimento das contribuições que efetua mensalmente, não incidindo, portanto, contribuição previdenciária sobre o benefício em questão (TRF 3ª Região - AMS 00014204120114036109, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2015; AMS 00155015120134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2015).

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A contribuição social consiste em tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.
2. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.
3. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
4. No tocante ao terço constitucional de férias, ao aviso prévio indenizado, à quinzena que antecede a concessão de auxílio-doença/acidente e ao auxílio creche, a jurisprudência é assente no sentido de que tais verbas possuem caráter indenizatório e, portanto, não compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias objeto da presente demanda.
5. Sobre o auxílio-educação, este configura verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região. No tocante à bolsa de estudos, é pacífica a jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação configura verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais. Ressalte-se que o entendimento sobre o caráter indenizatório do auxílio-educação já se encontrava consolidado anteriormente ao advento da Lei n.º 9.528/97, que excluiu expressamente tal verba da base de cálculo da contribuição previdenciária (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000441-79.2017.4.03.6142
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: LARISSA SIMAO VICENTE
Advogado do(a) APELADO: WALBER JULIO NOGUEIRA DE LELES - SP335223-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000441-79.2017.4.03.6142
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LARISSA SIMAO VICENTE
Advogado do(a) APELADO: WALBER JULIO NOGUEIRA DE LELES - SP335223-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial.

Nas razões recursais, a União alega, em síntese, que a autora já apresentava obesidade mórbida antes de sua incorporação às fileiras do Exército, pelo que o seu licenciamento foi legalmente conduzido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000441-79.2017.4.03.6142
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LARISSA SIMAO VICENTE
Advogado do(a) APELADO: WALBER JULIO NOGUEIRA DE LELES - SP335223-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do licenciamento

O presente caso trata de militar técnico temporário incorporada às fileiras do Exército para exercer suas funções no Hospital Militar da Área de São Paulo que foi licenciada em virtude de ter sido considerada incapaz para o serviço militar por doença pré-existente, consistente em obesidade mórbida.

A Portaria nº 749, de 17 de setembro de 2012, expedida pelo Comandante do Exército, alterou dispositivos do Regulamento Interno e dos Serviços Gerais (RISG), e dispõe, no art. 430, as hipóteses de manutenção na ativa ou licenciamento de militares considerados incapazes temporariamente:

Art. 430. À praça temporária, que não estiver prestando o serviço militar inicial, considerada incapaz temporariamente para o serviço do Exército (incapaz B1 ou incapaz B2) aplicam-se as seguintes disposições:

I – se a causa da incapacidade estiver enquadrada em uma das hipóteses elencadas nos incisos I a V do art. 108 da Lei nº 6.880/80, não será excluída do serviço ativo enquanto essa situação perdurar, passando à situação de adido à sua unidade ao término do tempo de serviço militar a que se obrigou, término de engajamento, reengajamento ou prorrogação de tempo de serviço, para fins de continuação do tratamento médico, até que seja emitido um parecer que conclua pela aptidão (apto A) ou pela incapacidade definitiva (incapaz C), quando será licenciada ou reformada, conforme o caso, na forma da legislação em vigor;

II – se a causa da incapacidade temporária estiver enquadrada na hipótese elencada no inciso VI do art. 108 da Lei nº 6.880/80, será licenciada ex officio, por conveniência do serviço ou por término do tempo de serviço militar a que se obrigou (término de engajamento, reengajamento ou prorrogação do tempo de serviço); e

III – se ficar comprovado que a causa da incapacidade B-2 preexistia à data de incorporação, aplicar-se-á a anulação de incorporação.

Por sua vez, o Aviso de Convocação nº 009, dispõe como causas de incapacidade física para convocação ou prorrogação do tempo de serviço:

Art. 37 – Constituem causas de incapacidade física, por motivo de saúde, para a convocação ou prorrogação de tempo de serviço:

I. Para ambos os sexos:

[...]

b. Peso desproporcional à altura, tomando-se por base a diferença de mais de 10 (dez) entre a altura (número de centímetros acima de um metro) e o peso (em quilogramas), para candidatos com altura inferior a 1,75m e de mais de 15 (quinze) para os candidatos de altura igual ou superior a 1,75m. Estas diferenças, entretanto, por si só, não constituem elemento decisivo para a Junta de Inspeção de Saúde (JIS) a qual as analisará em relação ao biótipo e outros parâmetros do exame físico, tais como: massa muscular, constituição óssea e perímetro torácico.

Entretanto, para ser considerado incapaz para os serviços militares, deve ser considerado não apenas o sobrepeso do candidato, mas também as atividades que realizará enquanto incorporado às Forças Armadas.

No caso em análise, a autora foi incorporada ao Exército para exercer atividade técnico-científica, na área de técnica de enfermagem.

No exame pericial realizado em Juízo, a Sra. Perita constatou que a autora apresenta obesidade, mas os exames laboratoriais e físicos estão dentro da normalidade, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa (ID nº 31620656).

Aos quesitos respondeu:

“2- Em caso afirmativo, essa doença ou lesão o(a) incapacita para o serviço militar?”

Não observada incapacidade para o serviço militar.

(...)

2. Qual o prognóstico da patologia apresentada pela periciada? Pode ser considerada portadora de doença incapacitante?

É possível ocorrer a redução do peso com acompanhamento de nutricionista e atividades físicas, que a periciada referiu já estar realizando. A obesidade no momento não é incapacitante.

(...)

5. Existe possibilidade de a demandante permanecer na atividade militar sem comprometer o seu quadro clínico, bem como exercer satisfatoriamente as funções para as quais foi inicialmente aprovada? Sim.

6. Que outros dados de saúde atinentes à periciada podem influir em seu rendimento no exercício da atividade militar?

Não observado alterações em suas condições de saúde que possam influir no exercício das atividades militares. "

E, nos termos do art. 149, do Código de Processo Civil, o Perito Judicial é auxiliar da Justiça, e os laudos por ele realizados, por serem oficiais e gozarem de presunção de imparcialidade, devem prevalecer em detrimento dos demais.

Neste sentido já decidiu esta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL: AGRADO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA. CEF. FINASA. CONTESTAÇÃO DO VALOR EXECUTADO. PRECLUSÃO TEMPORAL. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiado análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria já apreciada pelo e. STJ e pelas Cortes Regionais Federais. Os Tribunais Regionais Federais vêm manifestando que os cálculos efetuados pela contadoria do juízo têm prevalência, tendo em vista sua natureza imparcial, mormente quando não apresentada impugnação expressa a tais valores. Esse é o posicionamento aferido nos autos a seguir colacionados: TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO - PREVALÊNCIA - VALOR SUPERIOR AO DEVIDO - LIMITAÇÃO AO QUE EXECUTADO - CONVICÇÃO DO MAGISTRADO - MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. 1 - Em apelação, defende-se que o valor correto da execução é o de R\$ 5.234,95, não o de R\$ 12.858,52, vez que a base de cálculo para a apuração de referido valor estaria incorreta porque nos cálculos não foram observados os índices oficiais e porque na sentença exequenda foi determinado que a correção monetária deve ser pelo índices oficiais a te 31 de dezembro de 1995 e, a partir daí, somente a Taxa SELIC, de forma que a sua auditoria elaborou planilha encontrando divergências nos valores apresentados pelos exequentes. 2 - Conquanto ambos os cálculos não tenham observado o comando sentencial, vez que os valores apresentados pelo exequente são inferiores ao efetivamente devido se tivesse aplicado os critérios determinados na sentença proferida pela Contadoria Judicial (fls. 61), que elaborou cálculos desempataadores nos termos daqueles critérios. Assim, obedientes os cálculos da Contadoria Judicial à decisão transitada em julgado, não merece reparo a sentença. 3 - 'I - Assente nesta Corte o entendimento de que a Contadoria Judicial não tem parcialidade ou interesse em privilegiar qualquer das partes na solução do litígio, razão pela qual deve ser confirmada a sentença que toma por base o parecer técnico por ela apresentado em ratificação aos cálculos da executada. II - Diante da presunção de imparcialidade da Contadoria Judicial, órgão de auxílio ao Juízo, somente por prova inequívoca poderia a parte contrária ilidir os cálculos apresentados. A propósito: 'Os cálculos efetuados pela contadoria do juízo tem prevalência, tendo em vista sua natureza imparcial, mormente quando não apresentada impugnação expressa a tais valores.' (AC 0014911-07.2004.4.01.3300/BA, Rel. Juiz Federal Carlos Eduardo Castro Martins, 7ª Turma Suplementar; e-DJF1 p. 721 de 30/03/2012) III - Dispõe o art. 131 do CPC sobre a liberdade de apreciação da prova: 'o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos'. IV - Apelação do autor a que se nega provimento.' (AC 0018686-53.2002.4.01.3800/MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, SEXTA TURMA, e-DJF1 p.331 de 27/08/2012). 4 - Apelação improvida. (AC 200238030069117, JUIZ FEDERAL GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:08/02/2013 PAGINA:1855.) IV - O r. decisum de primeiro grau está em consonância com as recentes decisões desta Corte, não merecendo qualquer reparo, mormente em homenagem ao princípio da verdade real e da correta liquidação da sentença, não se podendo olvidar, ainda, o caráter provisório do cumprimento pretendido. VII - Agravo improvido" (TRF3, AI 00017315520134030000, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, data julgamento 27/08/2013, publicação 05/09/2013).

Assim, o simples fato da autora apresentar obesidade não é fator suficiente para a anulação de sua incorporação do Exército, vez que fora considerada apta para o serviço militar, sendo aprovada nos testes físicos do certame.

Nesse sentido é a jurisprudência:

"ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DESCLASSIFICAÇÃO DE CANDIDATO POR SOBREPESO. JULGAMENTO A QUO PELA AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. QUESTÃO QUE DEPENDE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS. DIREITO SUBJETIVO. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ.

1. Cuida-se de inconformismo contra o acórdão de origem que, a partir da interpretação literal das regras editalícias e do exame da matéria fática, concluiu que "a reprovação do candidato sob o diagnóstico de obesidade faz-se desprovida de qualquer justificativa razoável, que o impeça de exercer as atividades militares a que se habilita".

2. É inarredável que, para averiguar se a decisão da Corte de origem violou ou não, in casu, dispositivos de Lei Federal e do edital, não haveria como escapar ao reexame da matéria probatória e fática, providência essa que encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça": "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

4. Recurso Especial de que não se conhece. " (REsp 1670556/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO A ATOS NORMATIVOS INTERNOS. NÃO ADMISSIBILIDADE. CONCURSO. CURSO PREPARATÓRIO DE CADETES DO AR. REPROVAÇÃO NO EXAME MÉDICO. CRITÉRIOS DISCRIMINATÓRIOS. ILEGALIDADE.

1. O conceito de lei federal, a ensejar o Recurso Especial, não abrange os atos normativos internos, como as resoluções, circulares, portarias e instruções normativas.

2. Não basta para caracterizar violação à lei federal, a simples transcrição do dispositivo legal; necessário que o recorrente dê as razões de seu inconformismo. Incidência da Súmula 284 - STF.

3. A exigência de critérios discriminatórios em edital de concurso deve ser feita precipuamente sob o prisma da lógica, bastando verificar se a diferenciação possui uma justificativa racional e necessária, ou se resulta de mera discriminação fortuita.

4. A reprovação do candidato sob o diagnóstico de deficiência dentária e obesidade faz-se desprovida de qualquer justificativa razoável, que o impeça de exercer as atividades militares a que se habilita.

5.. Recurso não conhecido. " (REsp 214.456/CE, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 20/09/1999, p. 82)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS. ÁREA DE ADMINISTRAÇÃO. OBESIDADE EM GRAU II, UM POUCO ACÍMA DO MÍNIMO (IMC 35.5). EXCLUSÃO DO CERTAME. ILEGALIDADE.

1- Registre-se que os parâmetros apontados pela ICA 160-6/2014, (fls. 100/154), no tocante às Inspeções de Saúde Periódicas demonstra ser tolerante, não apenas em relação aos inspecionados com sobrepeso, mas também em relação aos inspecionados nos diversos graus de obesidade, conforme se vê do item 4.3.2.2 do aludido ICA 160/2014.

2- Considerando que o impetrante, segundo os parâmetros do exames apresentados no recurso administrativo, apresenta IMC de 35,5, pouco acima do limite mínimo de obesidade em grau II, além da função pleiteada não ser típica de militar, mas sim como técnico em Administração, não se mostra razoável ser inapto para o fim que se destina.

4- Apelação e remessa oficial improvidas. " (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 360022 - 0019183-77.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 02/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCURSO. MILITAR. EXAME DE SAÚDE. APTIDÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CAUSA.

1. Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não se tratou de permitir o ingresso na carreira militar sem exame de saúde, como alegado, mas de reconhecer, já desde a primeira instância, que "a pretensão acatatória dota-se de fumus boni iuris na exata medida em que é exatamente o Teste de Avaliação de condicionamento Físico - TACF, do qual o autor busca participar, que levará a Administração à efetiva averiguação da aptidão física ou não do autor para a carreira militar, não sendo razoável tolher-se sua participação tão somente por diagnóstico de obesidade".

2. O caráter meramente acatatório foi adotado para impedir que a desclassificação afetasse o objeto da discussão judicial, porém sem acarretar nomeação e posse sem observar o requisito legal de aptidão, daí porque ter sido permitido ao agravado continuar no processo seletivo, para participar das demais etapas, com mera reserva de vaga, para oportuno provimento no caso de aprovação no Teste de Avaliação de Condicionamento Físico - TACF.

3. Assim, descabe cogitar de omissão no exame da legislação, no que fixou o requisito de aptidão de saúde para ingressar na carreira militar, já que as normas de regências foram consideradas, embora a embargante pretenda que se aplique interpretação distinta, o que envolve, pois, não suprimento de mera omissão, mas verdadeira rediscussão da causa, imprópria na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados. " (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 511646 - 0019782-17.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 24/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2014)

Sendo assim, não merece reforma a sentença recorrida.

Dos honorários advocatícios

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, cumulativamente com os valores fixados na sentença.

Isto posto, **nego provimento à apelação da União**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. MILITAR. EXCLUSÃO. INCAPACIDADE. OBESIDADE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. APELAÇÃO NEGADA.

1. O presente caso trata de militar técnico temporário incorporada às fileiras do Exército para exercer suas funções no Hospital Militar da Área de São Paulo que foi licenciada em virtude de ter sido considerada incapaz para o serviço militar por doença pré-existente, consistente em obesidade mórbida.
2. A Portaria nº 749, de 17 de setembro de 2012, expedida pelo Comandante do Exército, alterou dispositivos do Regulamento Interno e dos Serviços Gerais (RISG), e dispõe, no art. 430, as hipóteses de manutenção na ativa ou licenciamento de militares considerados incapazes temporariamente.
3. Por sua vez, o Aviso de Convocação nº 009, dispõe como causas de incapacidade física para convocação ou prorrogação do tempo de serviço: *Art. 37 – Constituem causas de incapacidade física, por motivo de saúde, para a convocação ou prorrogação de tempo de serviço:*
 1. Para ambos os sexos: [...]
 2. *Peso desproporcional à altura, tomando-se por base a diferença de mais de 10 (dez) entre a altura (número de centímetros acima de um metro) e o peso (em quilogramas), para candidatos com altura inferior a 1,75m e de mais de 15 (quinze) para os candidatos de altura igual ou superior a 1,75m. Estas diferenças, entretanto, por si só, não constituem em elemento decisivo para a Junta de Inspeção de Saúde (JIS) a qual as analisará em relação ao biótipo e outros parâmetros do exame físico, tais como: massa muscular, constituição óssea e perímetro torácico.*
4. Entretanto, para ser considerado incapaz para os serviços militares, deve ser considerado não apenas o sobrepeso do candidato, mas também as atividades que realizará enquanto incorporado às Forças Armadas.
5. No caso em análise, a autora foi incorporada ao Exército para exercer atividade técnico-científica, na área de técnica de enfermagem.
6. No exame pericial realizado em Juízo, a Sra. Perita constatou que a autora apresenta obesidade, mas os exames laboratoriais e físicos estão dentro da normalidade, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa.
7. E, nos termos do art. 149, do Código de Processo Civil, o Perito Judicial é auxiliar da Justiça, e os laudos por ele realizados, por serem oficiais e gozarem de presunção de imparcialidade, devem prevalecer em detrimento dos demais.
8. Assim, o simples fato da autora apresentar obesidade não é fator suficiente para a anulação de sua incorporação do Exército, vez que fora considerada apta para o serviço militar, sendo aprovada nos testes físicos do certame.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012541-60.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
APELADO: DOMÍNIO TRANSPORTADORA TURÍSTICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MARQUES GALVAO - SP227635-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012541-60.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
APELADO: DOMÍNIO TRANSPORTADORA TURÍSTICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MARQUES GALVAO - SP227635-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por *Domínio Transportadora Turística Ltda* em face da União Federal objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obriga a parte autora a recolher contribuições sociais previdenciárias, INSS (20%), terceiros (salário educação, INCRA, SESI, SENAI, SESC, SENAC e SEBRAE) e RAT/FAP, sobre os valores pagos a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, bem como o direito de restituição/compensação dos valores pagos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não conheceu do pedido e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com relação às entidades INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC e SESI, em razão de sua ilegitimidade passiva, e julgou procedente o pedido para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros incidentes sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, autorizando a compensação dos valores pagos indevidamente. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o SESI/SENAI argumenta a legitimidade para figurar no polo passivo da ação. No mérito, requerem reforma da sentença, como provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012541-60.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
APELADO: DOMÍNIO TRANSPORTADORA TURÍSTICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MARQUES GALVAO - SP227635-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, o artigo 149, *caput*, da Constituição Federal dispõe que "compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas".

O artigo 3º da Lei n. 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros.

Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo.

As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai.

2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias) administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração.

8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido."

(REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)

Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.

Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União Federal (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas.

A Primeira Turma desta Egrégia Corte Regional firmou entendimento no sentido ora esposado, conforme precedente abaixo transcrito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA E DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS, VALE TRANSPORTE PAGO EM PÉCÚNIA E AUXÍLIO-CRÉCHE. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE, 13º SALÁRIO, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE, NOTURNO, HORAS EXTRAS E DE TRANSFERÊNCIA E VALE REFEIÇÃO PAGO EM PÉCÚNIA. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. MULTA APLICADA NOS TERMOS DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC MANTIDA. 1. Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídica. ... omissis ... 13. Remessa oficial e apelações do contribuinte e da União parcialmente providas. Apelações do SENAC e SESC improvidas." (AMS 00053845620134036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2015)

No mesmo sentido:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. 1 - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. II - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX-BRASIL INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandado de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do mandamus não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivos as entidades, a qual resultaria na anulação da decisão. (...) XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravos legais não providos. (Agravo Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

Sendo assim, passo, então, à análise do mérito.

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidas, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUIZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Aviso prévio indenizado

Dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante e o disposto no parágrafo 1º do dispositivo supra. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "F", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acordãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. 1 - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "F", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 de 11/03/2010). (Grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remuneração de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 de 03/02/2010). (Grifei)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, imprudente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJ1 de 04/11/2009). (Grifei)

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJ1 de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. 1. *Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, e de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito ao fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreeje qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do questionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO: - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. O adicional noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumerou no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n.º 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGÓ PROVIENIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO INSS e; CONHEÇO PARCIALMENTE DO APELO SOBRE DAS EMPRESAS AUTORAS e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, REsp nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)*

Compensação

Com relação à compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).

3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

(REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

Prescrição

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Atualização dos créditos

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lein. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial e nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ENTIDADES NÃO ATUANTES NA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

I. Cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo.

II. As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber.

III. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.

IV. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

V. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

VI. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

VII. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

VIII. A verba paga a título de aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo das contribuições previdenciárias.

IX. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002385-13.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: TOSHIBA MEDICAL DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP196906-A, RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002385-13.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: TOSHIBA MEDICAL DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP196906-A, RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta por Toshiba Medical do Brasil Ltda., contra sentença que julgou improcedente o pedido de declaração de inexigibilidade de recolhimento da contribuição prevista no artigo 1.º da Lei Complementar 110/01 e condenou a parte autora a pagar à ré honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa (Id 66110239).

Alega a parte apelante o exaurimento da finalidade da exação e inconstitucionalidade superveniente em razão do desvio da arrecadação para finalidade diversa daquela legalmente prevista. Pugna, ainda, pelo direito à compensação dos valores recolhidos a tal título.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002385-13.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: TOSHIBA MEDICAL DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP196906-A, RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Tempestiva, conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1012, *caput*, CPC).

A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de iniscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela apelante.

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A *ratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

Ressalte-se que, que nos termos do art. 7º, I, da *Lex Mater* são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social, relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

Ainda se assim não o fosse, em trâmite ainda diversas ações judiciais referentes aos expurgos, o que, outrossim, afastaria o argumento de seu exaurimento.

Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "*contribuições sociais gerais*" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho.

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da apelante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º).

Como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontológica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Basta observar-se a redação do art. 195 da Lei Maior para atentar como o Constituinte se utiliza de formulação linguística diversa quando estabelece um rol taxativo. Nesse sentido o escólio do Professor Paulo de Barros Carvalho:

A competência atribuída à União para criar contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, tendo por hipótese de incidência, confirmada pela base de cálculo, o faturamento, a receita bruta, o valor da operação, o valor aduaneiro e as unidades específicas de medida, não esgota as possibilidades legiferantes: outros supostos poderão ser eleitos; o elenco não é taxativo.

(Paulo de Barros Carvalho, Curso de Direito Tributário, 26ª ed)

Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legiferação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Seguindo o raciocínio da apelante, outras contribuições sociais gerais como o salário-educação e as contribuições ao "Sistema S" igualmente seriam inconstitucionais por superveniência, vez que tem como base de cálculo a folha de salários. No entanto, a Constituição não pode ser interpretada de maneira a negar os próprios valores e direitos por ela tutelados.

Tanto é assim que a atual redação do art. 212, §5º, da Carta Magna, redação dada pela Emenda Constitucional nº 53 de 2006, prevê o financiamento adicional da educação básica pública nos termos da lei. Por sua vez, a Lei nº 9.424/96 prevê que a exação é calculada com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, o que demonstra que o Constituinte não restringiu as hipóteses de base de cálculo da contribuição social, pelo contrário, o conceito aberto de "valor da operação" tem como suporte fático possível uma série de bases impositivas.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissivo o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido.

(REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

(RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925/RS; RE 861518/RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF.

2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissivo da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA".

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Das verbas sucumbenciais

Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/2015, aplica-se o artigo 85 do referido diploma legal.

Ressalte-se, ainda, que, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada posteriormente a 18/03/2016, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015:

Enunciado administrativo número 7

Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do novo CPC.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela apelante levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, os quais majoro em 1% sobre o valor da causa.

Ante o exposto **nego provimento** à apelação.

É o voto.

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL ART 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF.

1 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só existe revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002731-50.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIL DOS SANTOS
APELANTE: MONTMAN MONTAGENS E MANUTENCAO INDUSTRIAL EIRELI
Advogado do(a) APELANTE: HARRISON ENEITON NAGEL - SP284535-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002731-50.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: MONTMAN MONTAGENS E MANUTENCAO INDUSTRIAL EIRELI
Advogado do(a) APELANTE: HARRISON ENEITON NAGEL - SP284535-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança interposto por Montman Montagens e Manutenção Industrial Ltda objetivando a expedição de Certidão Negativa de Débitos - CND em razão do parcelamento dos débitos tributários.

A sentença julgou improcedente o pedido, denegando a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios.

Nas razões recursais, a parte impetrante requer a reforma da sentença, com a concessão da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002731-50.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: MONTMAN MONTAGENS E MANUTENCAO INDUSTRIAL EIRELI
Advogado do(a) APELANTE: HARRISON ENEITON NAGEL - SP284535-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A certidão é ato administrativo declaratório e sua obtenção é direito constitucionalmente assegurado que, inclusive, prescinde do pagamento de taxa, nos termos do art. 5º, XXXIV, b.

O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional que, em seus artigos 205 e 206, assim dispõe:

"Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa."

Quanto à extinção do crédito tributário, o artigo 156 do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)."

Por sua vez, no tocante à suspensão do crédito tributário, o artigo 151 do Código Tributário Nacional prevê:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)"

Assim, há direito à expedição de certidão negativa de débito quando inexistir crédito tributário constituído relativamente ao cadastro fiscal do contribuinte, ou de certidão positiva de débito com efeitos de negativa quando sua exigibilidade estiver suspensa, ou que tenha sido efetivada penhora suficiente em execução fiscal, nos termos do art. 206 do mesmo diploma legal.

Com efeito, se não existe a exigibilidade do crédito tributário, não há causa impeditiva à emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA DE DÉBITO. REXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A solução integral da controvérsia, com argumento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Inexiste contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 4. O STJ firmou a orientação de que a Certidão Positiva com efeitos de Negativa pode ser expedida quando no processo de execução tiver sido efetivada a penhora ou estiver suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 206 do CTN. (grifo nosso) 5. O Tribunal a quo, ao decidir que a agravada tem direito à Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, baseou-se no conteúdo probatório dos autos. Desse modo, a tentativa de modificar tal entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 6. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AGA - 1315602, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 07/07/2008 DJF DATA:03/02/2011).

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTS. 205 E 206 DO CTN. PEDIDO DE REVISÃO. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. LEIS NºS 9.784/99 E 11.051/04. CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, III, CTN. 1. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva, porquanto o ato coator impugnado foi praticado pela procuradora da fazenda nacional (fls. 17/23), que recusou a expedição de CND, uma vez que os débitos já se encontravam inscritos em dívida ativa quando do seu requerimento. 2. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua exigibilidade. 3. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN. 4. Conforme documentação acostada aos autos, denota-se que houve o parcelamento dos débitos inscritos em dívida ativa sob os nºs 80.2.05.007067-09, 80.6.05.010708-90 e 80.6.05.010709-71, cujos pedidos de revisão de débitos com fundamento em erro de fato no preenchimento das DCTF's aguardam análise desde 20/04/2005. 5. Conforme preceitua o artigo 65, da lei nº 9.784/99, o pedido de revisão é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, subsumindo-se à hipótese do inciso III, art. 151, do CTN. 6. Atribui-se efeito de negativa à certidão expedida quanto a tributos e contribuições administrados pela SRF e à dívida ativa da União, relativamente àqueles em que tenha sido formulado pedido de revisão fundado em pagamento e pendente de apreciação há mais de 30 dias (Lei nº 11.051/04). 7. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante. 8. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ. 9. Apelação e remessa oficial improvidas." (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AMS - 274927, Rel. Des. Consuelo Yoshida DJF CJI DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1383.)

No caso concreto, verifica-se que a impetrante possui débitos tributários que não estão com a exigibilidade suspensa, de modo que o parcelamento de parte dos débitos não autoriza a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa - CPD-EN.

Logo, ainda há óbice para a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, haja vista que ainda há créditos passíveis de serem exigidos pela Administração Fiscal.

Isto posto, **nego provimento à apelação da parte impetrante**, mantendo, na íntegra, a douta sentença recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. DÉBITO FISCAL NÃO SUSPENSO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. EMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I. A certidão é ato administrativo declaratório e sua obtenção é direito constitucionalmente assegurado que, inclusive, prescinde do pagamento de taxa, nos termos do art. 5º, XXXIV, b.

II. O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional, em seus artigos 205 e 206.

III. Há direito à expedição de certidão negativa de débito quando inexistir crédito tributário constituído relativamente ao cadastro fiscal do contribuinte, ou de certidão positiva de débito com efeitos de negativa quando sua exigibilidade estiver suspensa, ou que tenha sido efetivada penhora suficiente em execução fiscal, nos termos do art. 206 do mesmo diploma legal.

IV. Se não existe a exigibilidade do crédito tributário, não há causa impeditiva à emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

V. No caso concreto, verifica-se que a impetrante possui débitos tributários que não estão com a exigibilidade suspensa, de modo que o parcelamento de parte dos débitos não autoriza a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa - CPD-EN.

VI. Logo, ainda há óbice para a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, haja vista que ainda há créditos passíveis de serem exigidos pela Administração Fiscal.

VII. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte impetrante, mantendo, na íntegra, a douta sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003451-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FAST TOOL INJECAO PLASTICA E MOLDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA MARCHI MAGALHAES - SP178571-A, HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003451-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FAST TOOL INJECAO PLASTICA E MOLDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA MARCHI MAGALHAES - SP178571-A, HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pela FAST TOOL INJECAO PLASTICA E MOLDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA em face de decisão monocrática terminativa (art. 932, V, do CPC), que negou provimento ao agravo de instrumento, para rejeitar exceção de pré-executividade.

A parte agravante sustenta, em síntese, que a matéria seja submetida à mesa para apreciação pelo órgão colegiado, a fim de ser reformada a r. decisão agravada para reconhecer a exceção de pré-executividade, com a consequente nulidade dos títulos que embasam a execução fiscal.

Este o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003451-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FAST TOOL INJECAO PLASTICA E MOLDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA MARCHI MAGALHAES - SP178571-A, HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

”

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "a", do CPC.

A exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do executado, admitida por construção doutrinária-jurisprudencial, na qual se admite a discussão de matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, e que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída, dispensando-se a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.

Neste sentido, dispõe a Súmula n. 393 do STJ:

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

No caso dos autos, contudo, verifica-se que as alegações deduzidas pela parte agravante demandam amplo exame da prova documental acostada aos autos, com instauração do contraditório. Dessa forma, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO.

1. O STJ vem admitindo exceção de pré-executividade em ação executiva fiscal para arguição de matérias de ordem pública, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais, desde que não haja necessidade de dilação probatória.
 2. A discussão acerca da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN é inviável em sede de exceção de pré-executividade quando constar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), pois demandaria produção de provas, tendo em vista a presunção de liquidez e certeza da certidão.
 3. Embargos declaratórios acolhidos para conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial.
- (STJ - 2a Turma - EDAGA 657656 - Relator Min. João Otávio de Noronha - DJ 14/06/2006 pg.202.).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

- I - A exceção de pré-executividade revela-se incabível nas hipóteses em que exsurge a necessidade de exame aprofundado das provas no sentido de confirmar a ausência de responsabilidade dos agravantes no tocante à gerência da sociedade.
 - II - Nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 6.830/80, toda matéria de defesa, a ser examinada sob o crivo do contraditório, tem que ser deduzida em sede de embargos à execução. III - Agravo regimental improvido.
- (STJ - 1a Turma - ADRESP - 651984 - Relator Min. Francisco Falcão - DJ 28/02/2005 pg.235.).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO GERENTE - ART.135, III, CTN.

1. A exceção de pré-executividade pode ser admitida quando se tratar de questões de ordem pública, nulidades absolutas ou de matérias que independem de dilação probatória, hipóteses que se distanciam das alegações preliminares trazidas aos autos pela excipiente.
2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
3. No caso a ilegitimidade passiva ad causam demanda a análise dos documentos acostados aos autos referentes ao não exercício por parte do pretense co-responsável de cargo de gerência da empresa executada, circunstância que não se admite em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ.
4. Tendo o agravado exercido a função de gerente executivo da empresa executada, sua responsabilidade solidária nesses casos está prevista no art.135, III, do CTN.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento, julgando prejudicado o agravo regimental.

(TRF-3a Região - 1a Turma - AG 2002.03.00.032828-0 - Relator Des.Fed. Johansom di Salvo - DJ 08/04/2005 pg.465.).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO.

1. A exceção de pré-executividade, no sistema vigente, somente é viável em hipóteses restritas de vícios formais do título executivo, ou, ainda, quando, de forma evidente, não estiverem presentes os pressupostos processuais ou as condições da ação.
2. A exceção de pré-executividade não é via adequada para arguição de legitimidade passiva do sócio, pois tal matéria demanda dilação probatória e torna imprescindível a oposição de embargos à execução para a apresentação de defesa.
3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF-3a Região - 1a Turma - AG 2002.03.00.040502-0 - Relator Des.Fed. Luiz Stefanini - DJ 07/07/2005 pg.199.).

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO LEGAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NOME DO SÓCIO NA CDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
2. Encontra-se assente na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça a orientação que admite o redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão de Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar, pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução, que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos (REsp 1.104.900/ES, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE de 01.04.2009). No caso em questão, o nome do agravante consta da CDA de fls. 16-30. Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser reconhecida a legitimidade passiva do coexecutado.
3. Tal entendimento, cumpre registrar, se mantém mesmo com a revogação do art. 13, da Lei n. 8.620/93, posto que a jurisprudência do STJ, ainda durante a sua vigência, era no sentido da aplicação conjunta com o art. 135, do Código Tributário Nacional. Nesse sentido: AI 201003000308198, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:10/03/2011 PÁGINA: 428.
4. Agravo Legal não provido.

(TRF 3ª Região, AI n. 002016388.2014.403.0000, Relator: Desembargador Luiz Stefanini, 1ª Turma, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/12/2014, Fonte Republicação).

Destarte, considerando que a matéria em discussão não permite ser analisada em sede de cognição sumária, ou seja, na via estreita da exceção de pré-executividade, a qual demanda instrução probatória, é de rigor a manutenção da decisão agravada."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÚMULA Nº 393 DO STJ. NULIDADE DA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA AMPLA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do executado, admitida por construção doutrinária-jurisprudencial, na qual se admite a discussão de matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, e que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída, dispensando-se a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.
2. No caso dos autos, contudo, verifica-se que as alegações deduzidas pela parte agravante demandam amplo exame da prova documental acostada aos autos, com instauração do contraditório. Dessa forma, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.
3. Destarte, considerando que a matéria em discussão não permite ser analisada em sede de cognição sumária, ou seja, na via estreita da exceção de pré-executividade, a qual demanda instrução probatória, é de rigor a manutenção da decisão agravada.
4. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001101-56.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PORTO MARINA ASTURIAS SERVICOS NAVAIS LTDA, PORTO SANTA MARIA EMPREENDIMENTOS TURISTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO UEBELE LEVY FARTO - SP259092-A

Advogado do(a) APELADO: DIOGO UEBELE LEVY FARTO - SP259092-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001101-56.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PORTO MARINA ASTURIAS SERVICOS NAVAIS LTDA, PORTO SANTA MARIA EMPREENDIMENTOS TURISTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO UEBELE LEVY FARTO - SP259092-A

Advogado do(a) APELADO: DIOGO UEBELE LEVY FARTO - SP259092-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou procedente o pedido para tornar definitiva a tutela e anular a cobrança de débitos relativos às taxas de ocupação majoradas dos imóveis de RIP nº 6475.0005300-00, 6475.0005730-86, 6475.0005706-56, 6475.0005707-37, 6475.0005051-61, 6475.0004904-66, 6475.0100774-64, 6475.0100775-45 e 6475.0100773-83 6475.0100778-98, nos exercícios de 2013 a 2017, materializados nos DARFs enviados à autora para pagamento. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, a desnecessidade de instauração de processo administrativo para simples atualização das taxas de ocupação, e a possibilidade de cobrança retroativa dos valores devidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001101-56.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PORTO MARINA ASTURIAS SERVICOS NAVAIS LTDA, PORTO SANTA MARIA EMPREENDIMENTOS TURISTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO UEBELE LEVY FARTO - SP259092-A

Advogado do(a) APELADO: DIOGO UEBELE LEVY FARTO - SP259092-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão no sentido de que a atualização a que se refere o artigo 101 do Decreto-Lei nº 9.760/46, na redação dada pela Lei nº 7.450/85, limita-se à incidência de correção monetária anual sobre o valor do foro e não o reajuste da respectiva base de cálculo, qual seja, o valor do domínio pleno do imóvel aforado. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENFITEUSE. IMÓVEL DA UNIÃO. VALOR DO FORO. ART. 101 DO DECRETO-LEI N. 9.760/1946. VALOR DO DOMÍNIO PLENO DO IMÓVEL. ATUALIZAÇÃO COM ÍNDICE SUPERIOR AO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. No contrato de enfiteuse, o valor do foro anual é fixado no ato da atribuição do domínio útil do imóvel e mantém-se certo e invariável enquanto perdurar o acordo, nos termos do art. 678 do Código Civil de 1916.

2. O valor do foro, na enfiteuse entre o particular e a União, é definido pelo art. 101 do Decreto-Lei n. 9.760/1946 e sujeita-se unicamente à correção monetária anual.

3. Para o cálculo do foro anual, é incabível a atualização do valor do domínio pleno do imóvel objeto de enfiteuse com índice superior ao da correção monetária.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp 1711117/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 27/06/2018)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. ENFITEUSE. FORO.

REAJUSTAMENTO ANUAL. MODIFICAÇÃO UNILATERAL DO VALOR DO DOMÍNIO PLENO DO IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo 3/STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

2. É entendimento no Superior Tribunal de Justiça que na atualização anual do pagamento do foro na enfiteuse de bens da União, admite-se a correção monetária por critério que não inclua a modificação unilateral do valor do domínio pleno do imóvel.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1707699/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 29/05/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENFITEUSE. ALEGADA COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRECLUSÃO. FORO.

VALOR DO DOMÍNIO PLENO. REAJUSTAMENTO ANUAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Verifica-se a ocorrência de preclusão quando a parte deixa para arguir a incompetência relativa do órgão julgador após a apreciação do seu recurso" (EDcl no AgRg no Ag 1267110/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 19/05/2011).

2. A jurisprudência do STJ é no sentido de ser incabível a modificação unilateral pela União do valor do domínio pleno do imóvel, incidindo somente a correção monetária na atualização anual do pagamento do foro na enfiteuse de bens da União.

3. O dissídio jurisprudencial não foi devidamente demonstrado, à míngua do indispensável cotejo analítico.

4. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp 918.752/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 20/06/2017)

CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. ENFITEUSE. PAGAMENTO DE FORO À UNIÃO. PERCENTUAL FIXADO POR LEI, SOBRE O VALOR DO IMÓVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA ANUAL. ADMISSIBILIDADE. REAJUSTE DA BASE DE CÁLCULO POR ATO UNILATERAL DA ADMINISTRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- Na enfiteuse de bem de cujo domínio pleno é titular a União, é possível promover a atualização monetária anual do bem, com fundamento no art. 101 do DL 9.760/46. A lei não autoriza, contudo, que por ato unilateral da administração seja modificado o valor do domínio pleno do imóvel.

- Agravo não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1152980/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 11/04/2011)

Dessa forma, descabida a atualização do valor do domínio pleno do imóvel, por meio da reavaliação do valor de mercado do imóvel ou ainda pelo valor venal do imóvel.

Nesse caso, como bem salientou o MD. Juízo a quo, "afigura-se indispensável a instauração do devido processo administrativo, com a garantia de participação dos interessados e regular exercício do direito constitucional do contraditório, aplicando-se o disposto no artigo 28, da Lei nº 9.784/99, oportunidade em que terão ciência dos critérios de avaliação pretendidos pela Administração, inclusive manifestar, inclusive, desinteresse na utilização do bem ou a transferência do direito a terceiro".

Com relação aos honorários advocatícios, condeno a União Federal ao pagamento da verba honorária recursal que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Isto posto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douda sentença recorrida.

É o voto.

EMENTA

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. COBRANÇA DE FORO. ATUALIZAÇÃO. ARTIGO 101 DO DECRETO-LEI Nº 9.760/46. IMPOSSIBILIDADE DE REAJUSTE DA BASE DE CÁLCULO. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

I. O Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão no sentido de que a atualização a que se refere o artigo 101 do Decreto-Lei nº 9.760/46, na redação dada pela Lei nº 7.450/85, limita-se à incidência de correção monetária anual sobre o valor do foro e não o reajuste da respectiva base de cálculo, qual seja, o valor do domínio pleno do imóvel aforado.

II. Dessa forma, descabida a atualização do valor do domínio pleno do imóvel, por meio da reavaliação do valor de mercado do imóvel ou ainda pelo valor venal do imóvel.

III. Nesse caso, como bem salientou o MD. Juízo *a quo*, "*afigura-se indispensável a instauração do devido processo administrativo, com a garantia de participação dos interessados e regular exercício do direito constitucional do contraditório, aplicando-se o disposto no artigo 28, da Lei nº 9.784/99, oportunidade em que terão ciência dos critérios de avaliação pretendidos pela Administração, inclusive manifestar, inclusive, desinteresse na utilização do bem ou a transferência do direito a terceiro*".

IV. Remessa oficial e apelação da União Federal improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantendo, na íntegra, a douda sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000871-36.2017.4.03.6108
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: IMPACTO - IMPLEMENTOS E MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA - SP231383-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000871-36.2017.4.03.6108
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: IMPACTO - IMPLEMENTOS E MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA - SP231383-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pela impetrante, IMPACTO – IMPLEMENTOS E MÁQUINAS LTDA., contra sentença (ID 68012230) que denegou a segurança, rejeitando o pedido compensação ou restituição do valor recolhido indevidamente a título de contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário no ano de 2012, afastando-se a aplicação do Ato Declaratório Interpretativo nº 42/11 da Receita Federal, atualizados pela Taxa Selic até a data da efetiva compensação/restituição.

Em suas razões recursais (ID 68012589) a impetrante alega que o Ato Declaratório Interpretativo da RFB nº 42/11 extrapolou seus limites ao definir fato gerador em momento diverso do estabelecido em Lei, ferindo, portanto, o princípio da legalidade, devendo a contribuição sobre o décimo terceiro salário em 2.012 ser recolhido com base na contribuição substitutiva sobre a receita bruta e não na forma proporcional prevista no §3º do art. 9º da Lei 12.546/11, incluído pela Lei nº 12.715/12. Informa que já efetuou o recolhimento da contribuição social referente ao décimo terceiro salário de 2012 coma base na contribuição substitutiva sobre a receita bruta e pleiteia a restituição dos valores pagos indevidamente no ano de 2012.

Com contrarrazões (ID 68012593), subiram os autos a esta Corte Federal.

Manifestação ministerial pelo regular seguimento do feito (fs. ID 77495388).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000871-36.2017.4.03.6108
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: IMPACTO - IMPLEMENTOS E MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA - SP231383-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Diante da impossibilidade de inovação recursal, o presente será analisado de acordo com o pedido inicial: "compensação ou restituição do valor recolhido indevidamente a título de contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário no ano de 2.012, afastando-se a aplicação do Ato Declaratório Interpretativo nº 42/11 da Receita Federal, atualizados pela Taxa Selic até a data da efetiva compensação/restituição."

Da Lei nº 12.546/2011 e do Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 42/2011

Primeiramente, verifica-se que a impetrante submete-se ao pagamento da contribuição previdenciária nos termos do art. 22, incisos I da Lei nº 8.212/91 que assim dispõe:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Em agosto de 2011, foi editada a MP nº 540/2011, que passou a vigorar a partir de 03.08.2011, posteriormente convertida na Lei nº 12.546/2011, a qual em seu artigo 8º dispõe o seguinte:

Art. 8º. Até 31 de dezembro de 2014, contribuição sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, à alíquota de 1,5% (um inteiro e cinco décimos por cento), em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, as empresas que fabriquem os produtos classificados na Tipi, aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 2006

Assim, referido dispositivo legal alterou a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas nas discriminadas, autorizando, inicialmente, o recolhimento da exação à alíquota de 1,5% sobre o valor da receita bruta da empresa, em substituição às contribuições previstas no art. 22, I e III, da Lei 8.212/91 e no art. 195, I da CRFB/88.

Contudo, a Secretaria da Receita Federal do Brasil, mediante Instrução Normativa (IN RFB nº 42/2011), editou Ato Declaratório Interpretativo nº 42/2011, estabelecendo que as empresas beneficiadas pelo art. 8º da Lei 12.546/2011, deveriam pagar 20% (vinte por cento) sobre o valor pago aos segurados a título de 13º salário, excluída tão-somente a parcela correspondente ao mês de dezembro de 2011, equivalente a 1/12 (um doze avos), cuja alíquota aplicada seria de 1%, em conformidade com a novel legislação.

Assim, de acordo com a Receita Federal (arts. 1º e 2º do ADI nº 42/2011), o recolhimento da contribuição previdenciária sobre o 13º salário (gratificação natalina) naquela oportunidade deveria ocorrer mês a mês, incidindo nos primeiros 11 meses (11/12) a alíquota de 20% prevista na Lei 8.212/91 e sobrevivendo apenas sobre a parcela referente ao mês de dezembro (1/12), a alíquota de 1% sobre a receita bruta, conforme previsto pela Lei 12.546/2011.

Entretanto, malgrado a interpretação da Administração Pública Federal, compartilho do entendimento de que a Ato Declaratório Interpretativo (ADI) nº 42/2011 violou o princípio da reserva legal, porquanto estabeleceu critério não previsto pela legislação tributária. Vale ressaltar que o fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas a título de 13º salário (gratificação natalina) ocorre apenas no momento em que se dá o pagamento, ou seja, em dezembro de cada ano, a teor do disposto no art. 1º da Lei nº 4.749/65.

Nesse mesmo sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI 9.783/99. FATO GERADOR. PERCEPÇÃO DA REMUNERAÇÃO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. MÊS DE DEZEMBRO.

1. O fato gerador da contribuição previdenciária prevista na Lei 9.783/99 é a percepção da remuneração pelo servidor ou pensionista.

2. A regra é aplicável à gratificação natalina, sendo irrelevante, para esse fim, que a aquisição do direito à referida verba dê-se ao longo do ano, a cada mês ou fração superior a 15 dias (Lei 8.112/90, art. 63).

3. Sendo assim, nos moldes do art. 144 do CTN, a tributação da verba deve ser feita em conformidade com a lei vigente no momento do pagamento, que é ordinariamente o mês de dezembro (Lei 8.112/90, art. 64).

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 462986/RS, Rel. Ministro TEORIALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2005, DJ 30/05/2005, p. 214)

Portanto, o critério de cálculo e pagamento exigido pela apelante no ADI nº 42/2011 não deve prevalecer, uma vez que estabeleceu critérios não previstos na legislação que regulam o pagamento do 13º salário.

Não obstante, este relator reconheça a ilegalidade do ADI nº 42/2011 que violou o princípio da reserva legal, porquanto estabeleceu critério não previsto pela legislação tributária, tal normativo refere-se exclusivamente à competência de dezembro de 2011 e não à competência de dezembro 2012, que é o objeto do pedido do impetrante.

De fato, como bem assinalou o MM Juiz o presente caso versa sobre pedido de restituição do valor recolhido indevidamente a título de contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário no ano de 2.012, enquanto o Ato Declaratório Interpretativo nº 42, no qual dispôs sobre a não incidência da contribuição previdenciária prevista na Lei nº 8.212, de 1991, no valor de 11/12 do décimo terceiro refere-se a competência de dezembro de 2011, não produzindo efeitos em relação à contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário no ano de 2.012

Desta feita, irretorquível a sentença que denegou a segurança.

Do dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ART 22, INCISO I, DA LEI Nº 8.212/91. ADVENTO DA LEI 12.546/2001. BASE DE CÁLCULO: RECEITA BRUTA. ILEGALIDADE DO ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO Nº 42/2011. NÃO APLICÁVEL A HIPÓTESE. COMPETÊNCIA 2012. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pela impetrante contra sentença que denegou a segurança, rejeitando o pedido compensação ou restituição do valor recolhido indevidamente a título de contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário no ano de 2012, afastando-se a aplicação do Ato Declaratório Interpretativo nº 42/11 da Receita Federal, atualizados pela Taxa Selic até a data da efetiva compensação/restituição.
2. O fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas a título de 13º salário (gratificação natalina) ocorre apenas no momento em que se dá o pagamento, ou seja, em dezembro de cada ano, a teor do disposto no art. 1º da Lei nº 4.749/651. (STJ, REsp 462986/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2005, DJ 30/05/2005, p. 214).
3. A contribuição social sobre a gratificação natalina referente à competência de 2011 deve ser recolhida com base na Lei nº 12.546/2011, vez que o aludido diploma legal já estava em vigor quando da ocorrência do fato gerador da exação.
4. O Ato Declaratório Interpretativo nº 42/2011 violou o princípio da reserva legal, porquanto estabeleceu critério não previsto pela legislação tributária.
5. O presente caso versa sobre pedido de restituição do valor recolhido indevidamente a título de contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário no ano de 2.012, enquanto o Ato Declaratório Interpretativo nº 42, no qual dispôs sobre a não incidência da contribuição previdenciária prevista na Lei nº 8.212, de 1991, no valor de 11/12 do décimo terceiro refere-se a competência de dezembro de 2011, não produzindo efeitos em relação à contribuição previdenciária incidente sobre o 13º salário no ano de 2.012.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000615-57.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JULIANA CARRASCO DE MATTOS MENDES
Advogados do(a) APELADO: GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP358059-A, JOAO GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP270941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000615-57.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JULIANA CARRASCO DE MATTOS MENDES
Advogados do(a) APELADO: GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP358059-A, JOAO GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP270941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença (ID 4791958), proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Araraquara, que julgou procedente o pedido de servidora pública federal dos quadros do INSS para que no processamento das progressões funcionais fosse respeitado o interstício de doze meses, a partir da data e início do efetivo exercício no cargo público em conformidade com a Lei nº 10.855/2004 c/c o Decreto nº 84.669/80, até edição de regulamento, observada a prescrição quinquenal, nos seguintes termos:

(...) nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil JULGO PROCEDENTES os pedidos para condenar o INSS a realizar a progressão funcional (horizontal e vertical) da parte autora observado o interstício de 12 (doze) meses implementado na data em que efetivamente cumpridos os requisitos, com direito às diferenças a partir da data do efetivo exercício até que sobrevenha o regulamento a que alude os artigos 8º e 9º da Lei n. 10.855/2004.

Sobre os valores atrasados, observada a prescrição quinquenal, incidirão juros e correção monetária desde o vencimento da obrigação, nos termos da Resolução do Conselho da Justiça Federal vigente na época da liquidação.

Condene o INSS ao pagamento de honorários em percentual a ser definido quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC) a incidir sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º, I, CPC).

A Autorquia é isenta de custas, mas deverá ressarcir à autora as custas recolhidas quando do ingresso.

Desnecessário o reexame (art. 496, § 3º, I, CPC).

Transitado em julgado, intimem-se as partes a requerer o que de direito (art. 513 c/c art. 534, CPC), no prazo de 15 dias, no silêncio, arquivem-se os autos. (...)

Em suas razões recursais (ID 4791961), o INSS aduz prescrição de findo de direito e a inaplicabilidade da Súmula n. 85 do STJ, ao argumento de que ato de enquadramento é único e de efeito concreto.

Sustenta, no mérito, que a Lei n.º 10.855/2004 já estabelece os requisitos para fins de progressão funcional e promoção, cujo um interstício mínimo exigido é de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão, bem como a habilitação em avaliação de desempenho individual, nos termos especificados pela alínea "b" dos incisos I e II do art. 7º da Lei n.º 10.855/2004, não havendo que se falar em omissão, lacuna ou mesmo de aplicação supletiva do Regulamento do Plano de Classificação de Cargos, como pretende a parte autora, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, previsto no artigo 37, X, da Constituição Federal e da isonomia.

Subsidiariamente, afirma ser imperativa a observância da Lei nº 11.960 a partir da entrada em vigor, em 29.06.2009, considerando o decidido nas ADIs nº 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425 em relação a seu âmbito de eficácia e respectiva modulação dos efeitos, e na Repercussão Geral nº 810 do STF (atrelada ao RE nº 870.947/SE), bem como requer que o juro de mora incidam a partir da data de citação.

Com as contrarrazões (ID 4791964), subiram os autos a esta Corte Federal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000615-57.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JULIANA CARRASCO DE MATTOS MENDES
Advogados do(a) APELADO: GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP358059-A, JOAO GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP270941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Admissibilidade

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Recebo-o em ambos os efeitos.

Da progressão funcional

No mérito propriamente dito, observo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/04, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável, nesse interregno, o interstício de 12 (doze) meses para progressão, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80. Precedentes.

III - Honorários recursais. Não cabimento.

IV - Recurso Especial não provido.

(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970. I.

Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

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

(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

No mesmo sentido, julgados desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

I - A princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família, motivo pelo qual fica mantido o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

II - Sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula 85 do STJ.

III - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

IV - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advendo da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

V - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do Tempus regit actum, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

VI - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercução Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2233448 - 0053267-83.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

I - A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais de servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

II - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

III - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

IV - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também disposto no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

V - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VI - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressão determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

VIII - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

IX - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, Ap - APELAÇÃO - 5000245-18.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 04/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. TRATO SUCESSIVO. LEI 10855/04. INTERSTÍCIO DE 12 MESES.

1. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.

2. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980.

3. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2288678 - 0012620-33.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2018)

Portanto, de rigor a manutenção da sentença que condenou o INSS a realizar a progressão/promoção funcional da parte autora observado o interstício de 12 (doze) meses, de acordo com a data de efetivo exercício em cada padrão da categoria, no caso a contar de 03/05/2010 (ID 4791935), até que sobrevenha o regulamento a que alude os artigos 8º e 9º da Lei n. 10.855/2004, bem como a pagar as diferenças devidas em virtude da revisão determinada, observada a prescrição quinquenal.

Da atualização judicial do débito

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regido pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

- a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;
- b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;
- c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

Dessa maneira, não há se falar em aplicação do índice de correção da poupança das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, como pretende a ré, diante da repercussão geral reconhecida no julgamento do RE 870.947, consoante acima especificado.

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela UNIÃO por incidência do disposto no § 11º do artigo 85 do NCP.

O MM Juiz a quo condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, calculados sobre o valor da condenação, consoante art. 85, §3º, I a V, do CPC, percentuais a serem fixados em liquidação, nos moldes do §4º, II, do mesmo artigo e ao reembolso das custas processuais adiantadas pela parte requerente.

Assim, postergo, da mesma forma, para a fase de liquidação, a fixação do percentual de aumento relativo ao trabalho adicional realizado em grau recursal (art. 85, §4º, II, do CPC).

Do dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO/PROMOÇÃO FUNCIONAL. LEIS Nº 10.855/04 E N. 5.645/70. DECRETO 84.669/80. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de servidora pública federal de reequilíbrio funcional respeitado o interstício de doze meses, em conformidade com a Lei nº 10.855/2004 c/c o Decreto nº 84.669/80, até edição de regulamento, observada a prescrição quinquenal.
2. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980. Precedentes.
3. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002111-27.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ROBSON DE SOUZA MARTINS, MARIA LUCIANA DE BRITO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002111-27.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ROBSON DE SOUZA MARTINS, MARIA LUCIANA DE BRITO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Robson de Souza Martins e Maria Luciana de Brito Martins, alegando que em 13/04/2012 firmaram contrato de financiamento imobiliário com a CEF que por conta de dificuldades financeiras tomaram-se inadimplente com relação às prestações do financiamento, afirmando que tentaram renegociar a dívida e purgar a mora, o que foi negado pela instituição financeira. Aduzem que se iniciou o procedimento de execução extrajudicial, culminando na consolidação da propriedade do imóvel. Pleiteiam a suspensão do leilão extrajudicial marcado para 11/07/2007 para que seja autorizada a purgação da mora com o restabelecimento do contrato mesmo após a consolidação da propriedade do imóvel. Postulam seja aplicada a teoria do adimplemento substancial e do Código de Defesa do Consumidor, alegando, por fim, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei 9.514/97.

Foi proferida sentença de improcedência do pedido (Id 1859679) e condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, na forma do art. 85, § 4.º, do CPC, observado o disposto no art. 98, § 3.º, do mesmo Código.

Apela a parte autora, reiterando os pedidos da inicial, ainda aduzindo nulidade do procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei 9.514/97 por falta de intimação pessoal dos devedores para a purgação da mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002111-27.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ROBSON DE SOUZA MARTINS, MARIA LUCIANA DE BRITO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Inicialmente, deixo de apreciar a alegação de nulidade do procedimento de execução extrajudicial previsto na Lei 9.514/97 por falta de intimação pessoal dos devedores para a purgação da mora porquanto tal questão não foi ventilada na peça inicial, consistindo em indevida inovação recursal.

Da consolidação da propriedade.

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIARIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514/97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiado decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pela fiduciante se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mítuos firmados com garantia hipotecária. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controversa das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei n.º 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controversa (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. I. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consorte já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impavida de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. I. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com simula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel, e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, pág. 474)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO. I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mítuos firmados com garantia hipotecária.

A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a apelada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIÁRIO. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI 1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97. 2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel. 3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa. 4. Recurso especial não provido. (STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. - Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora. - Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/11/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO. - Na alienação fiduciária em garantia o imóvel financiado permanece na propriedade do agente fiduciário, até que se verifique o inadimplemento das obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia. - O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal. - A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/01/2013)

Outrossim, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise

judicial:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. I. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolúvel e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. 3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permanecerá a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel. 4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)". 5. Agravo de instrumento em que se nega provimento. (TRF3, AG 200703000026790, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA 02/06/2008)

Cumpra consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'. 1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Simula 207/STJ). 2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Simula 07 deste STJ.3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obteve êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo. (...) 9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp 691.929/PE - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 19/09/2005, p. 207)

Portanto, na hipótese dos autos, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. Não tendo assim procedido, resta reconhecer a validade da consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária, o que se impõe a manutenção da r. sentença recorrida.

Da aplicação da Teoria do Adimplemento Substancial do Contrato.

A respeito da teoria do adimplemento substancial dispõe o enunciado 361 da IV Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal "O adimplemento substancial decorre dos princípios gerais contratuais, de modo a fazer preponderar a função social do contrato e o princípio da boa-fé objetiva, balizando a aplicação do art. 475" do Código Civil.

Nessa linha de entendimento, conforme anota Theotônio Negrão, in Código Civil e legislação civil em vigor, Ed. Saraiva, 33ª Ed., nota 3 ao citado artigo 475 do CC/2002, pág. 227:

"A teoria do substancial adimplemento visa a impedir o uso desequilibrado do direito de resolução por parte do credor, em prol da preservação da avença, com vistas à realização dos princípios da boa-fé e da função social do contrato".

Vale frisar que o adimplemento substancial consiste em afastar a resolução do contrato tendo em vista os princípios que o fundamenta, quando o devedor não executa totalmente o contrato, mas aproxima-se consideravelmente do seu resultado final.

No caso dos autos, a parte autora assinou o contrato com a CEF em 13/04/2012 para pagamento em 300 meses. A partir de 13/01/2016 teve início o inadimplemento de modo que quitou 32 prestações da totalidade acordada, restando ainda 268 prestações em aberto. Nessa senda, a teoria do adimplemento substancial do contrato é inaplicável na hipótese em tela.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. CONTRATOS DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AÇÃO DE RESOLUÇÃO DE CONTRATOS. ALEGAÇÃO DE CUMPRIMENTO PARCIAL DOS CONTRATOS. INADIMPLEMENTO DE PARCELAS MENSAIS E SEMESTRAIS. FATOS INCONTROVERSOS. TEORIA DO ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL. INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.

1. Discussão acerca da aplicação da chamada Teoria do Adimplemento Substancial, instituto que pode, eventualmente, restringir o direito do credor à resolução contratual previsto no artigo 475 do CC/02 (art. 1.092, § único, do CC/16), tendo por fundamento a função de controle do princípio da boa-fé objetiva.

2. "O adimplemento substancial constitui um adimplemento tão próximo ao resultado final, que, tendo-se em vista a conduta das partes, exclui-se o direito de resolução, permitindo-se tão somente o pedido de indenização e/ou adimplemento, de vez que a primeira pretensão viria a ferir o princípio da boa-fé (objetiva)".

3. Doutrina e jurisprudência acerca do tema.

4. Caso concreto em que restou incontroverso que a devedora inadimpliu parcela relevante da contratação (cerca de um terço do total da dívida contraída), mostrando-se indevida a aplicação, pelo Tribunal de origem, da Teoria do Adimplemento Substancial.

5. Necessidade de retorno dos autos à origem a fim de que proceda ao julgamento dos demais pedidos constantes da petição inicial, bem como da reconvenção.

6. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(REsp 1636692/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017)

Honorários advocatícios

Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/2015, aplica-se o artigo 85 do referido diploma legal.

Ressalte-se, ainda, que, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada posteriormente a 18/03/2016, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015:

Enunciado administrativo número 7

Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do novo CPC.

Assim, condeno a parte apelante ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, os quais devem ser majorados, modificando-se o patamar originalmente arbitrado para o montante de 11% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 1º, 2º e 11, do CPC, observadas as condições do art. 98, § 3.º do mesmo diploma legal.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. MÚTUA COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. EXTINÇÃO DA RELAÇÃO OBRIGACIONAL DECORRENTE DO CONTRATO. PROVIDÊNCIAS CUMPRIDAS. ARTIGO 26 DA LEI 9.514/97. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL DO CONTRATO.

1. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

2. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. Precedentes.
3. O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
4. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a apelação de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro. Precedentes.
5. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. Precedentes.
6. Cumpre consignar que o pacto emanado não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.
7. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência. Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato. Precedentes.
8. Na hipótese dos autos, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. Não tendo assim procedido, resta reconhecer a validade da consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária, o que se impõe a manutenção da sentença recorrida.
9. Vale frisar que o adimplemento substancial consiste em afastar a resolução do contrato tendo em vista os princípios que o fundamenta, quando o devedor não executa totalmente o contrato, mas aproxima-se consideravelmente do seu resultado final.
10. No caso dos autos, a parte autora assinou o contrato com a CEF em 13/04/2012 para pagamento em 300 meses. A partir de 13/01/2016 teve início o inadimplemento de modo que quitou 32 prestações da totalidade acordada, restando ainda 268 prestações em aberto. Nessa senda, a teoria do adimplemento substancial do contrato é inaplicável na hipótese em tela. Precedentes.
11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006245-08.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SERVIÇO DE SAÚDE DR CANDIDO FERREIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO RAFAEL TOLEDO MARTINS - SP256760-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO DE SAÚDE DR CANDIDO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: PEDRO RAFAEL TOLEDO MARTINS - SP256760-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006245-08.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SERVIÇO DE SAÚDE DR CANDIDO FERREIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO RAFAEL TOLEDO MARTINS - SP256760-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO DE SAÚDE DR CANDIDO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: PEDRO RAFAEL TOLEDO MARTINS - SP256760-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Apelações interpostas por SERVIÇO DE SAÚDE DR. CÂNDIDO FERREIRA e pela UNIÃO contra a sentença (FLS. 1660/1664-V – ID 3877055) proferida pelo Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas que julgou parcialmente procedente ação anulatória para declarar a nulidade parcial do lançamento da NFLD n. 35.957.285-5 para período de 31/12/2004 a 09/2006 em relação à contribuição previdenciária patronal, permanecendo válida a cobrança no período de 10/2001 a 30/12/2004. Condenada ambas as partes em honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa.

Em razão (ID 387763), o SERVIÇO DE SAÚDE DR. CÂNDIDO FERREIRA pretende a reforma parcial da sentença, com a anulação integral da NFLD n. 35.957.285-5 e a condenação da apelada a custas e honorários, alegando, em síntese:

- Ser inequívoco o cumprimento dos requisitos legais constantes no art. 14 do CTN de forma assegurar seu direito à imunidade tributária descrita no art. 195, §7º, da CF;

- no julgamento do RE 566.222, na sistemática de repercussão geral, o STF firmou entendimento de que os requisitos para gozo da imunidade tributária devem ser previstos por lei complementar, do que decorre a impossibilidade das leis n. 8.212/91, n. 9.732/98 e n. 12.101/2009 imporem limitações formais ao exercício da imunidade tributária;

- efeito *ex tunc* do CEBAS, conforme entendimento firmado pelo STJ, enseja o reconhecimento da imunidade tributária para período reclamado;

- configurar absurdo o próprio órgão que emite o certificado reconhecer que foi apresentada a documentação pertinente, concluir pela observância dos requisitos legais e posteriormente anular a certificação sob argumento de que fora a documentação apresentada intempestamente.

Por sua vez, sustenta a União Federal, em razões de fls. 1.755/1.762 (ID 3877067), que a concessão da imunidade está condicionada ao preenchimento dos requisitos legais, o que não teria ocorrido *in casu*. Afirma que o descumprimento do art. 55, II, da Lei n. 8.212/91 não ensejou apenas o lançamento das contribuições devidas no período que a autora deixou de apresentar o CEBAS, mas sim, o cancelamento do reconhecimento da imunidade tributária a partir de 01/1998, fato que originou o Ato Cancelatório n. 21.424.1/001/2006, motivo pelo qual a análise de CEBAS em períodos posteriores a 2004, não poderá revê-lo.

Com as contrarrazões (fls. 1.763/1.764 – ID 3877068 e ID 3877070) vieram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006245-08.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SERVICIO DE SAUDE DR CANDIDO FERREIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO RAFAEL TOLEDO MARTINS - SP256760-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO DE SAUDE DR CANDIDO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: PEDRO RAFAEL TOLEDO MARTINS - SP256760-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Quanto às contribuições sociais patronais, a apelante afirma possuir imunidade tributária, de forma que não deve subsistir a parte da sentença que entendeu ser procedente a cobrança das contribuições previdenciárias/cota patronal em relação às competências de 10/2001 a 30/12/2004.

Verifica-se que a matéria ora posta cinge-se ao reconhecimento da isenção - na realidade, imunidade - de entidade sem fim lucrativo quanto ao recolhimento de contribuições destinadas à Seguridade Social, tal como prescrito no § 7º do artigo 195 da Constituição Federal ("*são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei*").

A imunidade outorgada pelo constituinte a essas instituições justifica-se pelo fato de que tais entidades desenvolvem verdadeira atividade de auxílio ao Poder Público. O texto constitucional, para tanto, prevê a necessidade de cumprimento dos requisitos estabelecidos em lei.

O cerne da questão é saber se a lei a que se refere o § 7º do artigo 195 é a simples lei ordinária, à míngua de especificação do termo no texto constitucional, ou se a matéria haveria de ser tratada por meio de lei complementar, por exegese do artigo 146, II, da Carta da República.

Sobre a amplitude da regra do artigo 146, II, da Constituição Federal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal se pronunciou na Medida Cautelar na ADIn nº 1.802/DF, da relatoria do Min. Sepúlveda Pertence (jul. em 27.08.1998, DJ 13.02.2004, p. 10), considerando necessária a edição de lei complementar apenas para a disciplina dos limites da imunidade prevista no texto constitucional. Nesse conceito não se enquadrava o estabelecimento de requisitos de constituição e funcionamento da entidade, necessários ao gozo dessa benesse, matéria, portanto, que poderia ser regulada pela via da lei ordinária:

"I. Ação direta de inconstitucionalidade: [...] II. Imunidade tributária (CF, art. 150, VI, c, e 146, II): "instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei": delimitação dos âmbitos da matéria reservada, no ponto, à intermediação da lei complementar e da lei ordinária: análise, a partir daí, dos preceitos impugnados (L. 9.532/97, arts. 12 a 14): cautelar parcialmente deferida. 1. Conforme precedente no STF (RE 93.770, Muñoz, RTJ 102/304) e na linha da melhor doutrina, o que a Constituição remete à lei ordinária, no tocante à imunidade tributária considerada, é a fixação de normas sobre a constituição e o funcionamento da entidade educacional ou assistencial imune; não, o que diga respeito aos limites da imunidade, que, quando susceptíveis de disciplina infraconstitucional, ficou reservado à lei complementar. 2. À luz desse critério distintivo, parece ficarem incólumes à eiva da inconstitucionalidade formal argüida os arts. 12 e §§ 2º (salvo a alínea f) e 3º, assim como o parágrafo único do art. 13; ao contrário, é densa a plausibilidade da alegação de invalidez dos arts. 12, § 2º, f; 13, caput, e 14 e, finalmente, se afigura chapada a inconstitucionalidade não só formal mas também material do § 1º do art. 12, da lei questionada. 3. Reserva à decisão definitiva de controvérsias acerca do conceito da entidade de assistência social, para o fim da declaração da imunidade discutida - como as relativas à exigência ou não da gratuidade dos serviços prestados ou à compreensão ou não das instituições beneficentes de clientela restritas e das organizações de previdência privada: matérias que, embora não suscitadas pela requerente, dizem com a validade do art. 12, caput, da L. 9.532/97 e, por isso, devem ser consideradas na decisão definitiva, mas cuja deliberação não é necessária à decisão cautelar da ação direta" (grifei)

Todavia, posteriormente, foi reconhecida a repercussão geral do tema e, em 23/02/2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal apreciou o mérito do Tema 32 firmando, por maioria de votos, a seguinte tese: "Os requisitos para o gozo de imunidade hão de estar previstos em lei complementar":

IMUNIDADE – DISCIPLINA – LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

(RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)

A nova orientação jurisprudencial reconheceu a inconstitucionalidade formal do artigo 55, III, da Lei nº 8.212/1991, retirando-o do ordenamento jurídico pátrio, com efeitos *ex tunc*. Naquela oportunidade, "o Tribunal julgou procedente o pedido, para declarar a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998. Aditou seu voto o Ministro Marco Aurélio, para, vencido na preliminar de conversão da ação direta em arguição de descumprimento de preceito fundamental, assentar a inconstitucionalidade formal do art. 55, inciso III, da Lei 8.212/1991, na redação conferida pelo art. 1º da Lei 9.732/1998."

Por conseguinte, o Código Tributário Nacional, especificamente seu artigo 14, constitui a lei complementar vigente que delimita os requisitos exigidos da entidade beneficente de assistência social, para que faça jus à imunidade prevista no § 7º do artigo 195 da Constituição da República.

Diante desse novo quadro, esta E. Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região já adequou seu entendimento, como é possível constatar pelo teor dos seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. RETRATAÇÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DE ENTIDADES BENEFICENTES. REQUISITOS DETERMINADOS EM LEI. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. PRECEDENTE STF.

1. A necessidade de lei complementar para definir requisitos para a concessão ou revogação de imunidade tributária para entidades assistenciais foi declarada pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.622/RS, em sessão de 23/02/2017: "IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar." (RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)

2. Dessa forma, decidiu o E. STF que para definir condições diversas além daquelas previstas no Código Tributário Nacional para a concessão de imunidade tributária é necessário a edição de lei complementar.

3. "Cabe à lei ordinária apenas prever requisitos que não extrapolem os estabelecidos no Código Tributário Nacional ou em lei complementar superveniente, sendo-lhe vedado criar obstáculos novos, adicionais aos já previstos em ato complementar. Caso isso ocorra, incumbe proclamar a inconstitucionalidade formal.

(...)

Salta aos olhos extrapolar o preceito legal o rol de requisitos definido no artigo 14 do Código Tributário Nacional. Não pode prevalecer a tese de constitucionalidade formal do artigo sob o argumento de este dispor acerca da constituição e do funcionamento das entidades beneficentes. De acordo com a norma discutida, entidades sem fins lucrativos que atuem no campo da assistência social deixam de possuir direito à imunidade prevista na Carta da República enquanto não obtiverem título de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal, bem como o Certificado ou o Registro de Entidades de Fins Filantrópicos fornecido, exclusivamente, pelo Conselho Nacional de Serviço Social. Ora, não se trata de regras procedimentais acerca dessas instituições, e sim de formalidades que consubstanciam "exigências estabelecidas em lei" ordinária para o exercício da imunidade. Tem-se regulação do próprio exercício da imunidade tributária em afronta ao disposto no artigo 146, inciso II, do Diploma Maior.

(...)

Não impressiona a alegação de necessidade de tal disciplina para evitar que falsas instituições de assistência e educação sejam favorecidas pela imunidade. A Carta autorizou as restrições legais com o claro propósito de assegurar que essas entidades cumpram efetivamente o papel de auxiliar o Estado na prestação de assistência social. Nesse sentido, os requisitos estipulados no artigo 14 do Código Tributário Nacional satisfazem, plenamente, o controle de legitimidade dessas entidades a ser implementado pelo órgão competente para tanto - a Receita Federal do Brasil. O § 1º do aludido artigo 14 permite, inclusive, a suspensão do benefício caso seja atestada a inobservância dos parâmetros definidos.

Diversamente, e resultando em ofensa à proporcionalidade na perspectiva "vedação de estabelecimento do meio restritivo mais oneroso", os requisitos previstos nos incisos I e II do artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, não implicam controle, pelo órgão competente, capaz de levar à adoção da medida suspensiva, mas condições prévias, impeditivas do exercício da imunidade independente de verificar-se qualquer irregularidade, e cuja satisfação depende da atuação de um órgão burocrático, sem função de fiscalização tributária, denominado Conselho Nacional de Assistência Social.

Isso não significa que as entidades beneficentes não devam ser registradas em órgãos da espécie ou reconhecidas como de utilidade pública. O ponto é que esses atos, versados em lei ordinária, não podem ser, conforme o artigo 146, inciso II, da Carta, constitutivos do direito à imunidade, nem pressupostos anteriores ao exercício deste. Possuem apenas eficácia declaratória, de modo que a negativa de registro implique motivo suficiente para a ação de controle pelo órgão fiscal - a Receita Federal do Brasil - ao qual incumbe a verificação do não atendimento às condições materiais do artigo 14 do mencionado Código." (RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017, pág. 18/19)

4. Embargos de declaração acolhidos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 203535 - 0032070-21.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 30/10/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:08/11/2018)

AGRAVO INTERNO. IMUNIDADE DE CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. ARTIGO 14 DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, caput, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

3. De maneira geral, a decisão agravada está bem fundamentada ao afirmar que: "No tocante à imunidade tributária conferida às entidades filantrópicas, faça breve evolução histórica. [...] A matéria permaneceu assim regulada até a promulgação da Constituição Federal de 1988, que determinou a isenção da contribuição previdenciária às entidades beneficentes no artigo 195, § 7º, in verbis: [...] O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o Mandado de Injunção 232-1/RJ, entendeu que a referida norma constitucional é de eficácia limitada. [...] Não obstante, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal declarou a necessidade de lei complementar para definir requisitos para a concessão ou revogação de imunidade tributária para entidades assistenciais, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.622/RS, em sessão de 23/02/2017: "IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de registro implique motivo suficiente para a ação de controle pelo órgão fiscal - a Receita Federal do Brasil - ao qual incumbe a verificação do não atendimento às condições materiais do artigo 14 do mencionado Código." (RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017). Dessa forma, decidiu o E. STF que para definir condições diversas além daquelas previstas no Código Tributário Nacional para a concessão de imunidade tributária é necessária a edição de lei complementar. [...] Ademais, no referido julgamento, o Supremo Tribunal Federal delimitou que as entidades beneficentes de assistência social ali mencionadas são aquelas que prestam serviços não somente na área de atuação estritamente prevista no artigo 203 da Constituição, mas também no campo das atividades relacionadas à saúde e à educação, fazendo-o sem fins lucrativos, com caráter assistencial em favor da coletividade, e que, enquanto não editada nova lei complementar, os requisitos a que alude o artigo 195, § 7º da Constituição são aqueles delineados no artigo 14 do Código Tributário Nacional, in verbis: [...]. No presente caso, está comprovado que a parte autora faz jus à imunidade, pois, conforme se observa dos autos, foi reconhecida como de utilidade pública estadual e federal (fls. 44 e 46) e é detentora dos Certificados de Entidade de Fins Filantrópicos (fls. 48/49), os quais foram comprovadamente renovados. Cumpre destacar que a entidade apresentou seu estatuto social (fls. 35/40), no qual consta que foi constituída como entidade de caráter educacional, religioso, pastoral, cultural, beneficente, assistencial e filantrópico sem fins lucrativos, tendo como finalidade, segundo o artigo 2º: "Artigo 2º - A SOCIEDADE tem por finalidade: Oferecer o ensino em seus vários graus, a educação moral, cívica e religiosa. Dedicar-se às obras de promoção humana, assistencial, social beneficente, filantrópicas e culturais.". O aludido estatuto social menciona, ainda, no artigo 27, que "A SOCIEDADE aplicará integralmente no país os seus recursos objetivando o cumprimento de suas finalidades estatutárias.", bem como, no artigo 29, que "É vedada a remuneração, sob qualquer forma, dos membros da Diretoria e do Conselho Fiscal pelo exercício de seu mandato bem como a distribuição de lucros, dividendos, bonificações, gratificações ou outras vantagens às sócias da entidade, de acordo com a legislação em vigor.". Por tal razão, verifica-se o preenchimento dos requisitos exigidos nos incisos I e II do artigo 14 do CTN. No que concerne ao cumprimento do inciso III do artigo 14 do CTN, cumpre esclarecer que trata-se de obrigação imposta a todas as empresas, sendo comum a adoção de tal prática para manutenção da saúde contábil das pessoas jurídicas. Portanto, a parte autora comprovou através de documentos hábeis o preenchimento de todos os requisitos exigidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, razão pela qual faz jus ao manto da imunidade tributária no tocante às contribuições previdenciárias patronais."

4. Com efeito, a parte autora trouxe aos autos os elementos que demonstram o preenchimento dos requisitos do artigo 14 do CTN, de forma que faz jus ao reconhecimento de imunidade das contribuições para a seguridade social, independente da previsão legal ordinária, que não pode impor requisitos para usufruto da imunidade.

5. Cumpre destacar que o juiz não está adstrito a rebater todos os argumentos trazidos pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

6. Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo.

7. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

8. Agravo interno a que nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1389204 - 0027311-14.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 09/04/2019, e-DJF3 Judicial1 DATA:22/04/2019)

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. ENTIDADE ASSISTENCIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL IMUNIDADE CONFIGURADA. ARTIGO 14 DO CTN. ARTIGO 195, § 7º. DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Constituição Federal de 1988 determinou a isenção da contribuição previdenciária às entidades beneficentes no artigo 195, § 7º.

2. O Supremo Tribunal Federal decidiu no Mandado de Injunção 232-1/RJ, que a referida norma constitucional é de eficácia limitada.

3. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.622/RS, em sessão de 23/02/2017, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal declarou a necessidade de lei complementar para definir requisitos para a concessão ou revogação de imunidade tributária para entidades assistenciais.

4. O Supremo Tribunal Federal delimitou que as entidades beneficentes de assistência social são aquelas que prestam serviços não apenas na área de atuação estritamente prevista no artigo 203 da Constituição, mas também no campo das atividades relacionadas à saúde e à educação, fazendo-o sem fins lucrativos, com caráter assistencial em favor da coletividade, e que, enquanto não editada nova lei complementar, os requisitos a que alude o artigo 195, § 7º da Constituição são aqueles delineados no artigo 14 do Código Tributário Nacional.

5. De acordo com a decisão do STF, o mencionado certificado possui apenas efeito declaratório, razão pela qual a ausência do CEBAS atualizado não constitui óbice ao reconhecimento do direito da expiente.

6. Os documentos juntados pela parte agravada comprovam os requisitos do artigo 14 do CTN, devendo ser reconhecido, portanto, o direito à imunidade tributária, consoante o disposto no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.

7. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2128472 - 0002589-22.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 26/02/2019, e-DJF3 Judicial1 DATA:11/03/2019)

No presente caso, a r. sentença afastou o gozo da imunidade da ora apelante para as competências de outubro de 2001 a 30 de dezembro de 2004, sob o argumento de que a entidade educacional não teria obtido a renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social para o referido período, com fundamento no então vigente artigo 55, II, da Lei nº 8.212/1991 (revogado pela lei n. 12.011 de 27.11.2009).

O magistrado sentenciante se baseou, exclusivamente, na não comprovação da renovação do CEBAS para excluir a imunidade, como é possível constatar do seguinte trecho da r. sentença ora recorrida:

"No presente caso, verifica-se do documento de fls. 1103-v, emitido pelo Departamento de Certificação de Entidades Beneficentes de Assistência Social que o autor tem certificado de entidade beneficente de assistência social (CEBAS) válido para os períodos de 01/01/1995 a 31/12/1997, 31/12/2004 a 30/12/2007 e 31/12/2007 a 30/12/2010 e não tem para o período de 10/2001 a 30/12/2004, requisito indispensável para o reconhecimento da imunidade. Na tentativa de comprovar o cumprimento dos requisitos legais, o autor juntou documentos. No entanto, a falta do certificado exigido em lei não resta suprida com tal documentação. Aquele documento é essencial. Destaca-se que a competência legal para análise da documentação e verificação dos requisitos exigidos em lei para a emissão do certificado é da autoridade administrativa e não pode ser substituída pelo Poder Judiciário sob o argumento de mera irregularidade formal acerca da tempestividade na esfera administrativa. Outrossim, não seria o caso de realização de perícia, tendo em vista que seria necessária a realização de profunda e complexa auditoria na instituição e o dever de guarda dos documentos pela entidade já estaria se esvaído. Não obstante, em virtude da existência de certificado válido para o período de 31/12/2004 a 30/12/2007 (fl. 270) na data de lavratura do auto de infração (09/11/2006 - fl. 86) e considerando a informação fiscal (fls. 169/172, vol 1) sobre não possuir a certificação de entidade beneficente de assistência social a partir de 01/01/1998, é de rigor o reconhecimento parcial do pleito do autor: (...) (grifos meus)

Tal conclusão não merece prosperar, em virtude da já explicitada modificação de entendimento, baseada em precedente firmado no âmbito do STF.

Cumpra analisar, portanto, se a apelante preenche os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional para fins de reconhecimento da imunidade tributária.

No caso concreto, constam dos documentos oriundos do processo administrativo fiscal n. 10830.003576/2007-94 (DEBCAD 35.957.285-5) juntados pela parte ré (ID 3876923):

- Informação Fiscal – cancelamento de Cota patronal (fls. 880/881) notícia que: "A entidade deixou de cumprir o inciso II do artigo 55 da citada Lei n. 8.212/91, conforme pesquisa de histórico obtida junto ao CNAS – Conselho Nacional de Assistência Social, em anexo, a entidade não possui o CEFRR – Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (atual CEAS) desde 01.01.1998. Diante disso, por ter deixado de cumprir o referido inciso, um dos requisitos essenciais para o gozo do benefício fiscal, sugerimos o CANCELAMENTO da isenção mediante emissão de ATO CANCELATÓRIO a partir de 01 de janeiro de 1998, observadas as orientações contidas no §8º do art. 206, do Decreto n. 3048, de maio de 1999. (...)

- Despacho Decisório n. 310/2010 (fls. 892/2) – reconhecida a decadência das contribuições sociais para o período de 01/1998 a 09/2001, nos termos da Súmula Vinculante n. 8 do STF, **remanescendo as competências de 10/2001 a 09/2006.**

-

Em Ofício n. 026/2015 – DCEBAS/SAS/MS do Departamento de Certificação de Entidades Beneficentes de Assistência Social em Saúde, consta a cadeia de certificação da entidade SERVIÇO DE SAÚDE DR. CÂNDIDO FERREIRA (ID 3877034 e ID 3877036):

0000.029226/1966-00 – CNAS DEFERIDA – VALIDADE DE 25.04.1967 A 23.08.1970

0000.258650/1969-00 – CNAS DEFERIDA – VALIDADE DA CERTIFICAÇÃO DE 09.06.1970 A 09.06.1972

0000.230399/1972-00 – CNAS DEFERIDA – VALIDADE DA CERTIFICAÇÃO DE 10.06.1972 A 31.07.1974

0000.231814/1974-00 – CNAS DEFERIDA – VALIDADE DA CERTIFICAÇÃO DE 01.08.1974 A 31.01.1994

0000.025048/1994-29 – CNAS DEFERIDA – VALIDADE DA CERTIFICAÇÃO DE 01.01.1995 A 31.01.1997

71010.002821/2004-41 – CNAS DEFERIDA – VALIDADE DA CERTIFICAÇÃO DE 31.12.2004 A 30.12.2007

71010.002315/2006-14 – CNAS DEFERIDA – VALIDADE DA CERTIFICAÇÃO DE 31.12.2007 A 30.12.2010

25000.099173/2010-14 – SAÚDE DEFERIDA – VALIDADE DA CERTIFICAÇÃO DE 31.12.2010 A 30.12.2015

A validade dos certificados 71010.002821/2004-41 – CNAS (31.12.2004 A 30.12.2007) e 71010.002315/2006-14 – CNAS (31.12.2007 A 30.12.2010) foi confirmada por Nota técnica 005/2016 – CGCER/DCEBAS/SAS/MS (ID 3877038).

A sequência de certificados, renovados ao longo dos anos, denota que a apelante faz jus à imunidade, pois foi reconhecida inúmeras vezes, desde 1967, pelos órgãos competentes do Poder Público, como entidade de fins filantrópicos e de assistência social.

Acresça-se a isso, as informações provenientes do Conselho Nacional de Assistência Social sobre o histórico de Recadastramento e Renovação do CEBAS referente à entidade em questão, onde se verificam sucessivos erros procedimentais referentes aos processos de emissão de CEBAS da entidade (ID 3876929):

1) Emissão do CEBAS para o triênio 1998-2000 (exercícios 1994, 1995, 1996), cuja documentação encontrava-se indevidamente entranhada no processo 28996.025048/1994-29, o que foi retificado pela abertura do processo n. 7110.000292/2007-94, o qual por sua vez foi erroneamente arquivado como se referente ao triênio 2008-2010;

2) Retificação do CEBAS para o triênio 2001-2003 (exercícios 1997, 1998 e 1999, cuja documentação encontrava-se indevidamente entranhada no processo 28996.025048/1994-29, o que foi retificado pela abertura do processo n. 7110.002315/2006-14, o qual foi deferido pela resolução CNAS 214/2007 para o triênio correto (2001-03), conforme certidão de 08.01.09, deferimento este, posteriormente atribuído, de maneira incorreta, ao triênio 2008-2010;

3) Emissão de CEBAS para o ano de 2004 (correspondente ao exercício 2000) cuja documentação encontra-se ainda entranhada no processo 28996.025048/1994-29;

4) Retificação do CEBAS para o triênio 2008-2010, cuja documentação foi erroneamente juntada ao processo n. 71010.000292/2007-94, sem construir um processo, sendo depois dado erroneamente como deferido pelo processo de n. 71010.002315/2006-14.

Da cópia do Estatuto Social da entidade (ID 3876902) constam as seguintes cláusulas, que ora transcrevo, por oportuno:

"artigo 2º) A finalidade desta associação é a prestação gratuita de assistência e desenvolvimento de atividades de ensino e pesquisa, assim como apoiar o desenvolvimento do Sistema único de saúde – SUS, para usuários assistidos nos campos da saúde mental em particular e da saúde em geral. Essa associação existe para contribuir complementarmente à construção de equilíbrio entre situações enfrentadas por populações historicamente desassistidas e desamparadas de cuidados e a anorma constitucional que define saúde como extensão dos direitos de cidadania.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: A associação presta serviços gratuitos permanentes e sem discriminação de clientela, de acordo com o Plano de Trabalho aprovado pelo CNAS.

PARÁGRAFO SEGUNDO – A Associação aplicará integralmente suas rendas, subvenções e doações, bem como eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento dos objetivos institucionais no território nacional.

(...)ARTIGO 10

(...)

PARÁGRAFO TERCEIRO – A Associação não remunera, nem concede vantagens ou benefícios por qualquer forma ou título, a seus diretores, sócios e conselheiros instituidores, benfeitores ou equivalentes.

(...)

Capítulo VIII

(...)

PARÁGRAFO ÚNICO – A Associação é sem fins lucrativos e não distribui resultados dividendos, bonificações ou parcelas do seu patrimônio, sob nenhuma forma ou pretexto.

CAPÍTULO IX – DA RECEITA E DA DESPESA

Artigo 55 – A receita da associação constitui do seguinte:

a) mensalidade de seus associados;

b) Auxílios, subvenção, donativos e legados;

c) Juros dos títulos de dívida pública, das ações de campanhas, dos depósitos em conta corrente nos bancos e caixas econômicas, além de alugueis de prédios;

d) Resultados produzidos pela Agricultura e criação de outras atividades econômicas;

e) recursos repassados pelo poder público;

f) não obstante a assistência do serviço de saúde Dr Cândido Ferreira ser gratuita, poderá o Conselho Diretor receber de parentes de doentes como doação, auxílio monetário, que será considerado para efetivo de receita “ auxílio internação ”;

(...)

Do exposto, resta claro estarem preenchidos os requisitos estipulados pelo art. 14, incisos I e II do Código Tributário Nacional, *verbis*:

Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

Relativamente ao inciso III do artigo supramencionado, bem esclarece o ponto o I. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, desta E. Primeira, que: "(...) No que concerne ao cumprimento do inciso III do artigo 14 do CTN, cumpre esclarecer que trata-se de obrigação imposta a todas as empresas, sendo comum a adoção de tal prática para a manutenção da saúde contábil das pessoas jurídicas. Portanto, a parte autora comprovou através de documentos hábeis o preenchimento de todos os requisitos exigidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, razão pela qual faz jus ao manto da imunidade tributária no tocante às contribuições previdenciárias patronais." (Agravado legal em Apelação Cível nº 00027311-14.1999.403.6100, DJE de 23/04/2019).

Em conclusão, restando comprovada a presença dos requisitos elencados pelo art. 14 do CTN, deve ser reformada a sentença para o fim de reconhecer a imunidade tributária também em relação às competências de 10.2001 a 12.2004, anulando integralmente a NFLD n. 35.957.285-5, *relativamente às contribuições sociais (cota patronal)*.

Do recurso de apelação da UNIÃO

Não prospera o apelo da União Federal.

Contrariamente ao alegado, a executada comprovou fazer jus à imunidade, como explicitado alhures, uma vez que demonstrou preencher todos os requisitos estipulados pelo art. 14 do Código Tributário Nacional para concessão da imunidade tributária.

Das verbas sucumbenciais

Na hipótese, cabível a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo do art. 85 do CPC/2015.

Reformada em parte a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela ré a autora, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresce 1% por cento.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação da União federal e dou provimento ao pelo da autora** para conceder a imunidade tributária também em relação às competências de 10.2001 a 12.2004, anulando integralmente a NFLD n. 35.957.285-5, *relativamente às contribuições sociais (cota patronal)*, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DE ENTIDADES BENEFICENTES. CEBAS. REQUISITOS DETERMINADOS EM LEI. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. PRECEDENTE STF. RECURSO PROVIDO DA PARTE. RECURSO DA UNIÃO NÃO PROVIDO.

1. Apelações interpostas por SERVIÇO DE SAÚDE DR. CÂNDIDO FERREIRA e pela UNIÃO contra a sentença proferida pelo Juízo da 8ª Vara Federal de Campinas que julgou parcialmente procedente ação anulatória para declarar a nulidade parcial do lançamento da NFLD n. 35.957.285-5 para período de 31/12/2004 a 09/2006 em relação à contribuição previdenciária patronal, permanecendo válida a cobrança no período de 10/2001 a 30/12/2004. Condenada ambas as partes em honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa.

2. Sobre a amplitude da regra do artigo 146, II, da Constituição Federal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal se pronunciou na Medida Cautelar na ADIn nº 1.802/DF, da relatoria do Min. Sepúlveda Pertence (jul. em 27.08.1998, DJ 13.02.2004, p. 10), considerando necessária a edição de lei complementar apenas para a disciplina dos limites da imunidade prevista no texto constitucional. Nesse conceito não se enquadrava o estabelecimento de requisitos de constituição e funcionamento da entidade, necessários ao gozo dessa benesse, matéria, portanto, que poderia ser regulada pela via da lei ordinária. Posteriormente, foi reconhecida a repercussão geral do tema e, em 23/02/2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal apreciou o mérito do Tema 32 firmando, por maioria de votos, a seguinte tese: "Os requisitos para o gozo de imunidade não de estar previstos em lei complementar".

3. Por conseguinte, o Código Tributário Nacional, especificamente seu artigo 14, constitui a lei complementar vigente que delimita os requisitos exigidos da entidade beneficente de assistência social, para que faça jus à imunidade prevista no § 7º do artigo 195 da Constituição da República.
4. No presente caso, a r. sentença afastou o gozo da imunidade da ora apelante para as competências de outubro de 2001 a 30 de dezembro de 2004, sob o argumento de que a entidade educacional não teria obtido a renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social para o referido período, com fundamento no então vigente artigo 55, II, da Lei nº 8.212/1991 (revogado pela lei n. 12.011 de 27.11.2009).
5. Demonstrado o preenchimento dos requisitos estipulados pelo art. 14, incisos I e II do Código Tributário Nacional. Relativamente ao inciso III do artigo supramencionado, bem esclarece o ponto o I. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, desta E. Primeira, que: "(...) No que concerne ao cumprimento do inciso III do artigo 14 do CTN, cumpre esclarecer que trata-se de obrigação imposta a todas as empresas, sendo comum a adoção de tal prática para a manutenção da saúde contábil das pessoas jurídicas. Portanto, a parte autora comprovou através de documentos hábeis o preenchimento de todos os requisitos exigidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, razão pela qual faz jus ao manto da imunidade tributária no tocante às contribuições previdenciárias patronais." (Agravado legal em Apelação Cível nº 00027311-14.1999.403.6100, DJE de 23/04/2019).
6. Sentença reformada em parte para o fim de reconhecer a imunidade tributária também em relação às competências de 10.2001 a 12.2004, anulando integralmente a NFLD n. 35.957.285-5, relativamente às contribuições sociais (cota patronal).
7. Apelo da UNIÃO desprovido, provido o da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação da União federal e deu provimento ao pelo da autora para conceder a imunidade tributária também em relação às competências de 10.2001 a 12.2004, anulando integralmente a NFLD n. 35.957.285-5, relativamente às contribuições sociais (cota patronal), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015605-16.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: COMPACT CONSULTORIA E TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE FEDRI VIANA - SP256777-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015605-16.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: COMPACT CONSULTORIA E TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE FEDRI VIANA - SP256777-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por COMPACT CONSULTORIA E TECNOLOGIA DA INFORMACÃO LTDA. contra a sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada contra a União (Fazenda Nacional), objetivando a anulação dos créditos tributários n. 35140.212-8, 35.140.213-6, 35.140.267-5 e 35.140.268-3, sob alegação de prescrição, julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, e condenou a autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa (art. 85, §2º).

Em suas razões recursais, sustenta a parte autora que o prazo prescricional somente por ser interrompido uma vez, e que, no caso, foi interrompido com a confissão do débito e adesão ao parcelamento fiscal, não podendo ser novamente interrompido com o despacho citatório na ação executiva. Também alega que o débito foi excluído do REFIN em 04/02/2009, a execução fiscal ajuizada em 06/11/2012 e ainda não houve citação nos autos da execução fiscal, tendo transcorrido prazo superior aos cinco anos previstos no art. 174 do CTN. Afirma que os débitos das NFLDs nºs 40.212-8, 35.140.213-6 e 35.140.268-3 referem-se às competências de 01/1992 a 10/1999, de modo que, quando da confissão e parcelamento, já estavam extintos pela decadência e prescrição. Defende que a adesão ao parcelamento não importa em renúncia à prescrição ou à decadência.

Ainda, aduz que, conforme consta no site da Justiça Federal, nos autos nº 0054177-50.2012.4.03.6182, apenas a CDA nº 35140.212-8 está sendo executada. Impugna, assim, o extrato de Id. 2929512, que indica a execução de todas as CDAs ora discutidas. Afirma que há equívoco na CDA nº 35140.212-8, pois ela indica as competências de 12/1992 a 13/1998 (Id. 2929512), porém o documento oriundo da Receita Federal indica apenas a competência de 12/1992.

Por fim, requer a inversão do ônus da sucumbência, ainda que se reconheça a decadência e a prescrição dos débitos inscritos nas CDAs nºs 35.140.212-8 e 35.140.268-3, sob o argumento de que a soma dos débitos inscritos nas duas CDAs representa mais de 80% (oitenta por cento) do valor discutido.

Com as contrarrazões da União, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015605-16.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da admissibilidade do recurso.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso e passo à análise.

Da decadência e da prescrição.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da Seguridade Social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional. Assim, a decadência e a prescrição dessas contribuições voltaram a seguir o regramento do Código Tributário Nacional.

Embora editado como lei ordinária (Lei nº 5.172/66), o Código Tributário Nacional foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a esta espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à prescrição e decadência.

Nos termos do referido artigo 173, inciso I do CTN, o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário, que se dá pelo lançamento (artigo 142), extingue-se em 5 (cinco) anos, contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

E, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, em que **ocorre o pagamento** do tributo pelo sujeito passivo, incide a norma do **artigo 150, caput e seu § 4º**, considerando-se homologado o autolancamento por ato expresso da autoridade administrativa, ou pela homologação tácita, após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

Nos casos em que **não houve declaração nem pagamento**, aplica-se a norma do **artigo 173, inciso I, do CTN**. E, a partir de então, inicia-se o curso do prazo prescricional previsto no artigo 174 do CTN, que estabelece que "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça, desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região e também do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. 1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social. 2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente. STJ - Corte Especial - AI no REsp 616348-MG - DJ 15.10.2007 p. 210

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 45 DA LEI 8.212/91. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. 1. "As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social" (Corte Especial, Arguição de Inconstitucionalidade no REsp nº 616348/MG). 2. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". 3. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais. 4. No caso, trata-se de contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. Aplicável, portanto, a regra do art. 173, I, do CTN. 5. Recurso especial a que se nega provimento. STJ - 1ª Turma, REsp 757.922-SC - DJ 11/10/2007 p. 294

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - DECADÊNCIA - AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO. 1. No que concerne aos prazos de decadência e prescrição da cobrança relativa às contribuições previdenciárias, deve-se observar a data da ocorrência do fato gerador da exação, a fim de se verificar a legislação e o prazo a serem aplicados ao caso concreto. 2. Nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 3. Agravo legal a que se nega provimento. TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC 93.03.049381-8 - Rel. Des. Fed. Johnsonsom di Salvo - DJ 17.05.2007 p.303

TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. DCTF OU GFIP. 1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, se o contribuinte efetua o pagamento do tributo e não há lançamento suplementar, considera-se tacitamente homologado o pagamento, decorridos cinco anos do fato gerador. Findo este prazo, está definitivamente constituído o crédito tributário, sendo vedado ao Fisco realizar qualquer lançamento de ofício, consumando-se a decadência. 2. A partir do momento em que o crédito está constituído definitivamente, passa a fluir o prazo de prescrição, conforme o art. 174 do CTN, possuindo o Fisco do prazo de cinco anos para ajuizar a ação de cobrança. Enquanto for possível realizar o lançamento de ofício, não há constituição definitiva do crédito tributário e, portanto, não se inicia o prazo prescricional. 3. Quando o contribuinte deixa de antecipar o pagamento, mesmo entregando a DCTF ou a GFIP, não será o caso de lançamento por homologação, porque não há o que ser homologado. O crédito deve ser constituído obedecendo ao prazo do art. 173, I, do CTN, em conformidade com a Súmula nº 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos. 4. Se não há qualquer alteração entre o que foi declarado na DCTF ou GFIP e o que consta na certidão de dívida ativa que aparelha a execução, não há necessidade de prévio procedimento administrativo que culmine em lançamento. Não há merecimento de defesa ou violação ao contraditório, porquanto a declaração, ainda que unilateral, partiu do próprio contribuinte, que estava ciente de quanto e quando devia pagar. Inexistindo pagamento, basta que seja encaminhada a declaração para inserção em dívida ativa e cobrança. 5. Os prazos previstos nos arts. 150, § 4º, e 173, I, do CTN, são excluídos, ou seja, não se pode contar o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao do prazo para revisar o pagamento antecipado ou os valores apurados na DCTF ou GFIP, somando-se o prazo da homologação tácita com o prazo propriamente dito de decadência. Entendimento contrário acarreta a aplicação cumulativa de duas causas de extinção do crédito tributário, o que se mostra paradoxal, tanto do ponto de vista da doutrina como do sistema do CTN. TRF 4ª Região - 1ª Seção - Embargos Infringentes na Apelação Cível 1999.04.01.130979-5-PR - DJ 18/02/2002 p. 272

E o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, tornando indiscutível a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91:

"SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO."

Ademais, cumpre consignar que, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação **declarados e não pagos**, a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito, sendo dispensada qualquer providência adicional do Fisco. Nesse sentido, a dicção da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça:

"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco".

Nesses casos, estão constituídos os créditos tributários desde a entrega das respectivas declarações e, em não ocorrendo o pagamento, desnecessário aguardar o decurso do prazo previsto §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, sendo o crédito imediatamente exigível pelo Fisco, nos termos da Súmula nº 436 do STJ.

No caso dos autos, a parte autora não juntou cópia dos documentos necessários para a aferição da existência ou não de declaração e/ou de pagamento, tampouco das datas da respectiva entrega e pagamento - não trouxe cópias sequer das CDAs -, de modo que não é possível verificar com exatidão a eventual ocorrência de decadência ou de prescrição. É certo que o ônus da prova recai sobre a parte autora, pois se trata de fatos constitutivos do seu suposto direito à extinção dos débitos, nos termos do art. 373, I do CPC/2015.

A autora também omitiu a existência de sucessivos parcelamentos que importam na suspensão da exigibilidade dos débitos, assim como a existência de execução fiscal já ajuizada. Tal comportamento, além de beirar a litigância de má-fé, também dificulta a análise das questões suscitadas pela autora.

Não obstante à desídia da autora, a União trouxe documentos que comprovam que os débitos foram incluídos em dois parcelamentos, permanecendo com a exigibilidade suspensa entre 21/01/2001 e 28/11/2009 e entre 03/12/2009 e 29/12/2011 (Id. 802230). Estes períodos em que os débitos permaneceram suspensos pelos parcelamentos devem ser desconsiderados, pois não era possível o ajuizamento da execução fiscal, de modo que o prazo prescricional voltou a fluir apenas da rescisão do parcelamento.

Também trouxe a União prova de que há execução fiscal em curso (nº 0054177-50.2012.4.03.6182), ajuizada em 06/11/2012 e com despacho citatório em 11/01/2013 (Id. 8022301), de modo que é possível ter certeza que a interrupção da prescrição ocorreu em 11/01/2013, nos termos do art. 174, I, do CTN.

O que não se sabe ao certo – repita-se, por culpa da autora que não instruiu adequadamente a inicial – é a data de constituição definitiva.

Todavia, dos documentos de Id. 8022293 depreende-se que os débitos foram constituídos pela declaração do contribuinte e não recolhimento (“LDC – Lançamento de Débito Confessado”) e que a provável entrega da entrega das declarações foi 30/06/2000 (“Data do Documento de Origem”).

Adotando-se essas informações e datas, conclui-se que os débitos foram constituídos por declaração em 30/06/2000, não sendo necessária qualquer providência da administração tributária para constituição do débito, nos termos da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça. Assim, não há que se falar em decadência. E o prazo prescricional começou a fluir a partir de 30/06/2000, porém foi suspenso entre 21/01/2001 e 28/11/2009 e entre 03/12/2009 e 29/12/2011, voltando a correr somente a partir de 29/12/2011 e sendo interrompido em 11/01/2013 pelo o despacho citatório nos autos da execução fiscal nº 0054177-50.2012.4.03.6182. Assim, transcorreu menos de dois anos, não tendo se configurado a prescrição.

Ademais, não é possível se reconhecer que as demais CDAs, salvo a de nº 35140.212-8, não estão sendo executadas nos autos nº 0054177-50.2012.4.03.6182, tendo em vista que a parte autora não juntou cópias da execução fiscal, não sendo possível aferir quais CDAs, efetivamente, a instruíram. O documento de Id. 8022304, consistente em informações constantes na consulta processual disponível no endereço eletrônico da Justiça Federal de São Paulo, não é suficiente para comprovar que as demais CDAs não estão sendo executadas nos autos, porquanto não se trata de documento oficial que ateste ou certifique quais CDAs instruíram a execução.

Por fim, também deve ser afastada a alegação de existência de equívocos na CDA nº 35140.212-8, pois não há cópia da CDA, o que impossibilita a análise de eventuais vícios e descumprimento dos seus requisitos, nos termos do art. 202 do CTN e do art. 6º da Lei nº 6.830/80. Os extratos de telas extraídas do sistema de inscrição da PGFN, juntados no Id. 2929512, não são suficientes a comprovar a existência dos alegados vícios, porquanto a CDA é documento formal, não podendo ser substituídos por extratos de sistemas.

Assim, deve ser mantida a sentença.

Dos honorários recursais.

Considerando que os recursos foram interpostos sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, uma vez mantida a sentença, impõe-se a majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do CPC/2015.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela embargante, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresce 2% (dois por cento), totalizando o montante de 17% (dezesete por cento), devidamente atualizados.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da embargante. Honorários majorados.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. ANULAÇÃO DE CDAS. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS. DESCUMPRIMENTO DO ÔNUS DO ART. 373, I, DO CPC/2015. RÉ TROUXE DOCUMENTOS QUE EVIDENCIAM A EXISTÊNCIA DE SUCESSIVOS PARCELAMENTOS E AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. No caso dos autos, a parte autora não juntou cópia dos documentos necessários para a aferição da existência ou não de declaração e/ou de pagamento, tampouco das datas da respectiva entrega e pagamento - não trouxe cópias sequer das CDAs -, de modo que não é possível verificar com exatidão a eventual ocorrência de decadência ou de prescrição. É certo que o ônus da prova recai sobre a parte autora, pois se trata de fatos constitutivos do seu suposto direito à extinção dos débitos, nos termos do art. 373, I do CPC/2015. A autora também omitiu a existência de sucessivos parcelamentos que importam na suspensão da exigibilidade dos débitos, assim como a existência de execução fiscal já ajuizada. Tal comportamento, além de beirar a litigância de má-fé, também dificulta a análise das questões suscitadas pela autora.

2. Não obstante à desídia da autora, a União trouxe documentos que comprovam que os débitos foram incluídos em dois parcelamentos, permanecendo com a exigibilidade suspensa entre 21/01/2001 e 28/11/2009 e entre 03/12/2009 e 29/12/2011 (Id. 802230). Estes períodos em que os débitos permaneceram suspensos pelos parcelamentos devem ser desconsiderados, pois não era possível o ajuizamento da execução fiscal, de modo que o prazo prescricional voltou a fluir apenas da rescisão do parcelamento. Também trouxe a União prova de que há execução fiscal em curso (nº 0054177-50.2012.4.03.6182), ajuizada em 06/11/2012 e com despacho citatório em 11/01/2013 (Id. 8022301), de modo que é possível ter certeza que a interrupção da prescrição ocorreu em 11/01/2013, nos termos do art. 174, I, do CTN.

3. O que não se sabe ao certo – repita-se, por culpa da autora que não instruiu adequadamente a inicial – é a data de constituição definitiva. Todavia, dos documentos de Id. 8022293 depreende-se que os débitos foram constituídos pela declaração do contribuinte e não recolhimento (“LDC – Lançamento de Débito Confessado”) e que a provável entrega da entrega das declarações foi 30/06/2000 (“Data do Documento de Origem”). Adotando-se essas informações e datas, conclui-se que os débitos foram constituídos por declaração em 30/06/2000, não sendo necessária qualquer providência da administração tributária para constituição do débito, nos termos da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça. Assim, não há que se falar em decadência. E o prazo prescricional começou a fluir a partir de 30/06/2000, porém foi suspenso entre 21/01/2001 e 28/11/2009 e entre 03/12/2009 e 29/12/2011, voltando a correr somente a partir de 29/12/2011 e sendo interrompido em 11/01/2013 pelo o despacho citatório nos autos da execução fiscal nº 0054177-50.2012.4.03.6182. Assim, transcorreu menos de dois anos, não tendo se configurado a prescrição.

4. Apelação desprovida. Honorários majorados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da embargante. Honorários majorados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002265-24.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: EDUARDO FERNANDES PINTO
Advogado do(a) APELADO: LETICIA MAY KOGA - SP23087
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002265-24.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EDUARDO FERNANDES PINTO
Advogado do(a) APELADO: LETICIA MAYKOGA - SP230873
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença (ID 1722549) proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de Santo André que julgou procedente o pedido de servidor público federal, pertencente ao quadro do INSS, de reequadramento funcional respeitado o interstício de doze meses, em conformidade com a Lei nº 10.855/2004 c/c o Decreto nº 84.669/80, até edição da Lei n. 13.324/2016, nos seguintes termos:

(...) JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na inicial e extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a proceder a progressão funcional ou promoção do autor, considerando o interstício de 12 (doze) meses de efetivo exercício em cada padrão até o advento da Lei nº 13.324/2016, bem como pagar as diferenças salariais reflexas, observada a prescrição quinquenal.

Condeno a autarquia ao pagamento das diferenças devidas, sobre as quais deverão incidir juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês (ADIN n 4357/STF), a contar da citação (súmula 204/STJ) e correção monetária de acordo com o índice INPC-IBGE, nos termos do artigo 1º da Lei n. 11.430/2006 (sistema anterior da lei 9.494/97, declarada inconstitucional pela ADIN 4357).

Condeno, ainda, o INSS a pagar custas processuais e honorários advocatícios, estes em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado. Sentença não sujeita ao reexame necessário, em face do valor da condenação.(...)

Em suas razões recursais (ID 3805412), o INSS aduz que “a exigência de 18 (dezoito) meses de interstício tem plena operabilidade, pois a progressão funcional e a promoção embora dependam da atividade pública no regime instituído pela Lei 11.501/07 leva em consideração também outros critérios acessórios disciplinados no Decreto 84.669/80 (qualidade, quantidade de trabalho, iniciativa e cooperação, assiduidade, urbanidade, pontualidade, disciplina, antiguidade, grau de escolaridade, habilitação profissional, formação especializada exigidas nas especificações da respectiva categoria funcional para o desempenho da classe a que concorrer o servidor) tal como previsto no art. 9º da Lei 10.855/04 e nas redações dadas pelas Leis 11.501/07 e 12.269/10”.

Sustenta que “havendo previsão legal que determine a aplicação de interstício de 18 meses quanto à progressão e promoção seria ilegal qualquer comando jurisdicional que determinasse a observância do marco temporal anual na forma prevista nos marcos legais anteriores e que não têm mais vigência”.

Por fim, em caso de eventual manutenção da condenação, requer que a Taxa Referencial, índice aplicado à caderneta de poupança, seja utilizada para atualização monetária das prestações vencidas nos termos da Lei n. 11.960/09, bem como prequestiona a ofensa aos princípios da legalidade e eficiência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

O apelo foi recebido em seus regulares efeitos (ID1939045).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002265-24.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EDUARDO FERNANDES PINTO
Advogado do(a) APELADO: LETICIA MAYKOGA - SP230873
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Da progressão funcional

Observo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/04, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável, nesse interregno, o interstício de 12 meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A teor do disposto no art.

9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80.

Precedentes.

III - Honorários recursais. Não cabimento.

IV - Recurso Especial não provido.

(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970. 1.

Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

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

(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

No mesmo sentido, julgados desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

I - A princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família, motivo pelo qual fica mantido o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

II - Sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas das parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula 85 do STJ.

III - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

IV - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advento da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

V - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do Tempus regit actum, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 - DTPB.), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 - FONTE_REPUBLICACAO:).

VI - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2233448 - 0053267-83.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

I - A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais de servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

II - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

III - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

IV - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também dispondo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

V - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VI - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, as interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

VIII - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

IX - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, Ap - APELAÇÃO - 5000245-18.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 04/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2018)

Quanto a superveniência da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 meses, anoto que nova regra passou a ser implementada somente a partir de 1º de janeiro de 2017 sem efeitos financeiros retroativos, conforme disposto no seu art. 39, confira-se:

Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei no 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão reposicionados, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.

Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei no 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos."

Deste modo, até a entrada em vigor deste normativo, as progressões funcionais e a promoção devem seguir as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

Portanto, no ponto, de rigor a manutenção da sentença que condenou o INSS a promover a revisão do enquadramento funcional da parte autora, levando-se em conta interstício de 12 (doze) meses, desde a data que entrou em exercício (marco inicial para contagem dos interstícios), e a pagar as diferenças devidas em virtude da revisão determinada, até o advento da Lei n.11.430/2006 observada a prescrição quinquenal.

Da atualização judicial do débito

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regido pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

- a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;
- b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;
- c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

Dessa maneira, não há se falar em aplicação do índice de correção da poupança, diante da repercussão geral reconhecida no julgamento do RE 870.947, consoante acima especificado.

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto a sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela UNIÃO por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, majoro os honorários advocatícios a serem pagos pela UNIÃO, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento) do valor atualizado da causa.

Do dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PLEITO DE PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEIS Nº 10.855/04 E N. 5.645/70. DECRETO 84.669/80. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. SUPERVENIÊNCIA DA LEI N. 13.324/16 SEM EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de servidor público federal, pertencente ao quadro do INSS, de reequadramento funcional respeitado o interstício de doze meses, em conformidade com a Lei nº 10.855/2004 e/c Decreto nº 84.669/80, até edição de regulamento, observada a prescrição quinquenal.

2. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980. Precedentes.

3. Quanto a superveniência da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 meses, anoto que nova regra passou a ser implementada somente a partir de 1º de janeiro de 2017 sem efeitos financeiros retroativos, conforme disposto no seu art. 39. Deste modo, até a entrada em vigor deste normativo, as progressões funcionais e a promoção devem seguir as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

4. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008695-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008695-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta por Sul América Companhia Nacional de Seguros contra a sentença que julgou improcedente o pedido deduzido em ação regressiva manejada em face do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, com vistas à indenização de prêmio pago em decorrência de acidente por animal na pista.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em breve síntese, que a responsabilidade civil do DNIT decorre do risco administrativo inerente à sua qualidade de pessoa jurídica de direito público da Administração Indireta. Aduz, outrossim, *"que o sinistro ocorreu em razão da extrema negligência perpetrada pela Ré, uma vez que tem o dever de zelar pela segurança dos usuários da rodovia palco do acidente, mas, de maneira desidiosa, não logrou êxito em desempenhar tal atribuição, permitindo a existência de animais em plena pista de rolamento, o que deu azo ao acidente em comento"*. Por fim, alega que restou demonstrado o nexo de causalidade entre a falha do serviço prestado na rodovia e os prejuízos suportados por acidente causado pela presença de animal na pista.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008695-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Da admissibilidade da apelação

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

Dos fatos

Narra a inicial, em síntese, que a Sul América Companhia Nacional de Seguros efetuou o pagamento de indenização securitária, em face de acidente automobilístico ocorrido em 10/12/2017, na Rodovia BR-230, altura do km 156,4, em decorrência da invasão de animal silvestre na pista, que culminou em danos materiais no veículo segurado, marca Chevrolet, modelo Cruze, placa OGE-6594, conduzido por Sergio Fernandes Torres Pereira.

Requer a parte autora o ressarcimento dos valores pagos ao segurado, em virtude do sinistro.

Da responsabilidade do Estado

Aplica-se ao DNIT, autarquia federal subordinada ao Ministério dos Transportes, a regra sedimentada no artigo 37, §6º da Constituição Federal, que dispõe sobre a responsabilidade objetiva do Estado: "As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".

Portanto, para a caracterização da responsabilidade da administração pública, direta ou indireta, basta a demonstração do nexo causal entre o ato lesivo praticado pelo agente e o dano suportado pela vítima. Daí exsurge o dever de indenizar, independentemente de culpa da Administração, ressalvada a hipótese de causa excludente.

De outro turno, na hipótese de responsabilidade civil estatal por conduta omissiva, faz-se imprescindível a demonstração do elemento culpa, o que não se evidencia no caso em tela.

Com efeito, o conjunto probatório coligido aos autos evidencia que o DNIT cumpriu com seu dever legal de conservação, sinalização e manutenção da rodovia que, à época dos fatos, apresentava boas condições, sendo de se destacar que, no trecho em que ocorreu o acidente, a autarquia implantara cercas defensivas em ambos os lados da pista, de sorte a impedir ou amenizar a invasão de animais na pista.

Frise-se que o evento danoso foi objeto de minucioso Boletim de Acidente de Trânsito, de sorte a corroborar a ausência de culpa do DNIT.

Destarte, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pela parte autora.

Fixo os honorários advocatícios em 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§2º e 11 do NCPC.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. SEGURADORA. DNIT. ACIDENTE RODOVIÁRIO. ANIMAL NA PISTA. RESPONSABILIDADE DO ESTADO AFASTADA. RODOVIA EM BOAS CONDIÇÕES. EXISTÊNCIA DE CERCAS NO TRECHO DO SINISTRO. AUSÊNCIA DE FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. APELO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial.
2. Aplica-se ao DNIT, autarquia federal, a regra sedimentada no art. 37 §6º da CF, que dispõe sobre a responsabilidade do Estado. Portanto, para a caracterização da responsabilidade do ente público, basta a demonstração do nexo causal entre o ato lesivo praticado pelo agente e o dano suportado pela vítima. Daí exsurge o dever de indenizar, independentemente de culpa da Administração, ressalvada a hipótese de causa excludente.
3. De outro turno, na hipótese de responsabilidade civil estatal por conduta omissiva, faz-se imprescindível a demonstração do elemento culpa, o que não se evidencia no caso em tela.
4. O conjunto probatório coligido aos autos evidencia que o DNIT cumpriu com seu dever legal de conservação, sinalização e manutenção da rodovia que, à época dos fatos, apresentava boas condições, sendo de se destacar que, no trecho em que ocorreu o acidente, a autarquia implantara cercas defensivas em ambos os lados da rodovia, de sorte a impedir ou amenizar a invasão de animais na pista.
5. Frise-se que o evento danoso foi objeto de minucioso Boletim de Acidente de Trânsito, de sorte a corroborar a ausência de culpa do DNIT.
6. Improcedência do pedido. Apelação improvida.
7. Honorários advocatícios fixados em 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85 do NCPC.
8. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação interposta pela parte autora. Fixou os honorários advocatícios em 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§2º e 11 do NCPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022630-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: VENILSON ALVES LOPES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CHARLES MACHADO PEDRO - MS16591
AGRAVADO: UNIÃO, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022630-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: VENILSON ALVES LOPES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CHARLES MACHADO PEDRO - MS16591
AGRAVADO: UNIÃO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por VENILSON ALVES LOPES contra a decisão que indeferiu tutela provisória de urgência visando a imediata reintegração às Forças Armadas na condição de adido ou agregado para continuidade do tratamento médico especializado ou incorporação do plano FUSEX, em ação declaratória de nulidade de ato administrativo de licenciamento militar ajuizada com a finalidade de reintegração e posterior reforma.

Em suas razões, alega o agravante, em síntese, que se encontra inválido, necessitando de ajuda de terceiros para tarefas diárias, em decorrência de grave lesão lombar advinda de atividades relacionadas ao serviço militar. Acrescenta que a documentação até então acostada aos autos (atestados, laudos médicos, exames e encaminhamento para cirurgia) ratificam a invalidez e demonstram o nexo de causalidade com as atividades da caserna e a ilegalidade de sua exclusão.

Contraminuta apresentada (ID 1766179).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022630-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: VENILSON ALVES LOPES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CHARLES MACHADO PEDRO - MS16591
AGRAVADO: UNIÃO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pretende o agravante, VENILSON ALVES LOPES a reforma da r. decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para imediata reintegração às Forças Armadas na condição de adido ou agregado para continuidade do tratamento médico especializado ou incorporação do plano FUSEX, em razão de ter sofrido grave lesão na coluna lombar ao tempo do serviço ativo nas Forças Armadas.

O deferimento da tutela provisória de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela de urgência não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado, nos termos do § 3º do mesmo dispositivo.

Esses requisitos, assim postos, implicam a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente, na medida em que a antecipação do provimento postulado, nas tutelas de urgência, provoca a postergação do contraditório.

No mais, considerando os fatos relatados, cumpre registrar que jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de que é ilegal o licenciamento de militar que se encontra temporariamente incapacitado e necessita de tratamento médico.

O direito à reintegração contempla o direito a receber tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, além do soldo e das demais vantagens desde a data do indevido licenciamento.

Confiram-se os julgados nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR TEMPORÁRIO. LESÃO SURGIDA DURANTE O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE CASTRENSE. REINTEGRAÇÃO. TRATAMENTO MÉDICO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. A indicada afronta aos arts. 20, 130, 219, 263, 333, I, 436, 437, 458 e 467 do CPC de 1973; ao art. 85, § 3º, do CPC; ao art. 31 da Lei 4.375/1964 e aos arts. 876, 884 e 885 do CC/1916 não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esse dispositivo legal. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ. 2. A desconstituição das premissas lançadas pela instância de origem acerca da incapacidade parcial e temporária do Autor, da existência de relação entre a doença suportada pelo demandante e o serviço militar, bem como da respectiva necessidade de sua reintegração na condição de adido para fins de tratamento de saúde, ensejaria o revolvimento do acervo fático, procedimento que, em Recurso Especial, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, o ato de licenciamento será ilegal quando a debilidade física surgir durante o exercício de atividades castrenses, fazendo jus, portanto, à reintegração aos quadros da corporação para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária.

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

(REsp 1732051/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 02/08/2018)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR TEMPORÁRIO. ENFERMIDADE. INCAPACIDADE SURGIDA DURANTE A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. LICENCIAMENTO. NULIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A MOLÉSTIA E O TRABALHO REALIZADO. ACÓRDÃO RECORRIDO NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. O acórdão recorrido não destoia da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o militar temporário, em se tratando de debilidade física cometida durante o exercício de atividades castrenses, não pode ser licenciado, fazendo jus à reintegração aos quadros militar es para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedente: AgInt no REsp 1.628.906/PE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 27/9/2017.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1469472/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 20/11/2017)

No caso dos autos, verifica-se a plausibilidade do direito invocado, consignado nos documentos acostados aos autos que registram que o autor encontrava-se incapacitado temporariamente quando do seu desligamento do Exército, o que, em princípio, demonstraria a invalidade de tal ato.

Note-se que segundo consta na Folha de Alterações do autor (fl. 186 – ID 1386410) o autor foi excluído do efetivo do Exército a contar de 30.03.2017, após ser submetido a inspeção de saúde (sessão 31/2017), onde obteve parecer “Incapaz B1”.

Ainda de acordo com o referido registro: “O parecer incapaz B1 significa que o inspecionado encontra-se incapaz temporariamente, podendo ser recuperado a curto prazo (até um ano)” e, ainda, reconhece a Administração que “o inspecionado deverá manter tratamento, após sua desincorporação, em Organização Militar de Saúde, até sua cura ou estabilização do quadro.”

Assim, quando da exclusão do agravante, laudo dos médicos do Exército o tinham como incapaz temporariamente e apontaram necessidade de continuidade de tratamento médico.

No que respeita ao risco de dano irreparável, evidenciou-se em razão da necessidade de tratamento médico especializado.

Neste sentido, já decidiu esta C. Corte:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRADO DE INSTRUMENTO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NAS FORÇAS ARMADAS. REINTEGRAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Os militares temporários poderão ser definidos por exclusão, como sendo aqueles que não pertencem à categoria dos militares estáveis (militares de carreira e as praças com estabilidade), daí se conclui que a principal característica do militar temporário é o vínculo precário, em tese, que mantém com as Forças Armadas.

II. Por sua vez, os militares de carreira são aqueles que desempenham atividade permanente no serviço militar; a entender assim, como aquele militar de carreira que ingressa no Exército mediante a aprovação em concurso público. A praça com estabilidade é o militar com dez ou mais anos de tempo de efetivo serviço.

III. No que se refere ao direito à reforma dos militares em caso de serem julgados definitivamente incapazes para o serviço ativo das Forças Armadas, o Colendo STJ vem construindo o entendimento de que, em se tratando de militar temporário, ou é exigida a comprovação do nexo causal objetivo entre a enfermidade/acidente com o serviço castrense, ou é exigida a comprovação da invalidez total, entendida esta como a impossibilidade física ou mental de exercer qualquer trabalho.

IV. O militar, independentemente de ser ou não estável, caso seja considerado totalmente e definitivamente inválido para todo e qualquer trabalho, terá o direito à reforma ex officio, não havendo margem para discricionariedade da Administração militar. E consoante o entendimento do STJ, somente do militar temporário (ou não estável), será exigida a incapacidade total e definitiva para qualquer trabalho, em caso de acidente ou doença sem relação de causa e efeito com o serviço militar.

V. No caso dos autos, infere-se da inspeção de saúde que o agravante, militar temporário, foi considerado definitivamente incapaz apenas para a prestação do serviço militar e a enfermidade de que é portador não guarda relação de causa e efeito com o serviço. Por tais razões, o agravante, via de regra, não faz jus à reforma, nos termos em que dispõe o Artigo 108, inciso VI, c.c o Artigo 110, § 1º, do Estatuto dos Militares. Todavia, o exame médico também elucida que o inspecionado deverá manter tratamento, após sua desincorporação, em Organização Militar de Saúde, até sua cura ou estabilização do quadro. Ademais, consulta efetuada no sistema de dados desta Corte, demonstra que, no feito principal, o MM. Juiz deferiu a produção de prova pericial médica.

VI. Por conseguinte, o agravante deve ser reincorporado às fileiras do Exército Brasileiro, com recebimento de sua remuneração, até a decisão definitiva a ser proferida no feito principal. Outrossim, deve permanecer suspensa a cobrança das despesas médico-hospitalares do agravante.

VII. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 592922 - 0022930-31.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 02/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2018)

AGRADO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. DESINCORPORAÇÃO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO MÉDICO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O agravado é Cabo engajado do Exército Brasileiro, tendo sido incorporado às fileiras militares em 2008, para fins do serviço militar obrigatório, e, no momento do ajuizamento da ação, contava com mais de 08 anos de serviço militar na ativa.

2. Os documentos médicos juntados com a petição inicial da ação ordinária dão conta de que o militar sofre de cardiopatia, doença que o mantém afastado das atividades militares desde o início de seu tratamento, em 2014. Tal doença via de regra é grave e, nos termos da Lei n. 6.880/80, é causa legal à reforma do militar, independentemente do tempo de serviço, nos termos do art. 108, V, c. c. art. 109 da Lei n. 6.880/80. Comprovada, assim, a verossimilhança das alegações feitas pelo agravado.

3. A desincorporação do militar enquanto estava sendo submetido a tratamento médico e constatada a sua incapacidade ao serviço militar aponta para a urgência da medida pleiteada, fazendo jus inclusive à remuneração respectiva no tempo em que estiver afastado das atividades militares. Presente, pois, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação alegado pelo agravado.

4. O deferimento de antecipação de tutela que garante ao militar temporário sua reintegração às fileiras do EB, na condição de adido, para tratamento médico ao qual já vinha sendo submetido, não caracteriza a vedação legal do art. 2º-B da Lei n. 9.494/97, uma vez que a decisão judicial não inova nem acresce vantagem remuneratória, mas apenas mantém vínculo jurídico anteriormente firmado com a Administração Militar. Precedentes do C. STJ.

5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 591628 - 0021121-06.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 22/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2018)

No mais, verifico, em consulta ao sistema de acompanhamento processual, que nos autos principais (0004213-76.2017.4.03.6000) já foi determinada a realização de perícia médica.

Assim, deve o autor ser reintegrado às fileiras do Exército Brasileiro na condição de adido, com percepção de soldo, para fins de tratamento médico até o julgamento definitivo da ação principal.

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. LICENCIAMENTO MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRADO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2. A jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de que é ilegal o licenciamento de militar que se encontra temporariamente incapacitado e necessita de tratamento médico. O direito à reintegração contempla o direito a receber tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, além do soldo e das demais vantagens desde a data do indevido licenciamento.

3. Na hipótese, probabilidade de direito e o risco de dano irreparável estão suficientemente demonstrados. Os documentos acostados aos autos registram que o autor encontrava-se incapacitado temporariamente quando do seu desligamento do Exército, o que, em princípio, demonstraria a invalidade de tal ato. Laudo dos médicos do Exército o tinham como incapaz temporariamente e apontaram a necessidade de continuidade de tratamento médico. Precedentes desta Corte.

4. Agravo instrumento provido para reintegrar o agravante às fileiras do Exército Brasileiro na condição de adido, com percepção de soldo, para fins de tratamento médico até o julgamento definitivo da ação principal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000047-34.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPILTAG INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000047-34.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPILTAG INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Spiltag Industrial Ltda objetivando a migração da modalidade de parcelamento fiscal prevista no artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória nº 783/2017, que instituiu o Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, para as novas condições de parcelamento dispostas no art. 3º, II, alínea "a", e parágrafo único, incisos I e II, da Lei nº 13.496/2017.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, para conceder a segurança, reconhecendo a nulidade da decisão administrativa que indeferiu o pedido de revisão da consolidação do Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, instituído pela Lei nº 13.496/2017 e determinando que a autoridade coatora proceda a migração dos débitos previdenciários para o parcelamento instituído pela Lei nº 13.496/2017 (PERT) na modalidade: Débitos Previdenciários até 15 milhões - Art. 3, Inciso II, A e Parágrafo Único, Incisos I e II, da Lei 13.496, de 24 de Outubro de 2017, com expressa utilização do prejuízo fiscal. Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a União Federal, pleiteia a reforma da sentença, com a denegação da segurança pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000047-34.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPILTAG INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, instituído pela Medida Provisória nº 783, de 31 de maio de 2017, posteriormente convertida na Lei nº 13.496/2017, "abrange os débitos de natureza tributária e não tributária, vencidos até 30 de abril de 2017, inclusive aqueles objeto de parcelamentos anteriores rescindidos ou ativos, em discussão administrativa ou judicial, ou provenientes de lançamento de ofício efetuados após a publicação desta Lei", nos termos do § 2º do art. 1º da norma em apreço.

O programa prevê diversas possibilidades de quitação dos débitos, tanto de forma parcelada, como à vista, nos moldes da previsão do artigo 3º da referida Lei.

A parte impetrante aderiu, em 19/09/2017, ao parcelamento previsto no artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória nº 783/2017, para pagamento da dívida inscrita em dívida ativa referente as inscrições nº 12.757.954-0 e 13.072.274-0 em até 120 prestações mensais.

O texto legal do artigo 3º da MP nº 783/2017 assim estabelece:

Art. 3º No âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, o sujeito passivo que aderir ao PERT poderá liquidar os débitos de que trata o art. 1º, inscritos em Dívida Ativa da União, da seguinte forma:

1 - pagamento da dívida consolidada em até cento e vinte parcelas mensais e sucessivas, calculadas de modo a observar os seguintes percentuais mínimos, aplicados sobre o valor consolidado:

(...)

Não obstante, a Lei nº 13.496/2017, resultante da conversão da MP nº 783, de 2017, além de manter o sistema de parcelamento, alterou as condições e ampliou o prazo para adesão, o que resultou em condições mais benéficas aos contribuintes.

Nessa esteira, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no exercício de sua competência regulamentar, instituiu balizas para a migração do parcelamento original para o atual através da Portaria nº 1.032/2017, que, dentre outras providências, incluiu os §§ 4º e 5º ao artigo 4º da Portaria 690/2017, que regulamenta o programa de parcelamento, para estabelecer a transposição automática dos requerimentos formulados sob a égide da Medida Provisória nº 783/2017 para os equivalentes da Lei nº 13.496/2017, bem assim para franquear aos interessados oportunidade para migração para modalidades novas, resultantes das modificações introduzidas pelo Congresso Nacional durante o processo legislativo de conversão da medida provisória em lei ordinária.

Eis a dicação do ato administrativo regulamentar:

Art. 4º A adesão ao Pert ocorrerá mediante requerimento a ser realizado exclusivamente por meio do sítio da PGFN na Internet, no endereço <http://www.pgfn.gov.br>, no Portal e-CAC PGFN, opção 'Programa Especial de Regularização Tributária', disponível no menu 'Benefício Fiscal', no período de 1º de agosto a 14 de novembro de 2017. (Redação dada pelo(a) Portaria PGFN nº 1052, de 31 de outubro de 2017)

[...]

§ 4º As adesões realizadas durante a vigência da Medida Provisória nº 783, de 2017, serão automaticamente ajustadas ao disposto no art. 3º. (Incluído(a) pelo(a) Portaria PGFN nº 1032, de 25 de outubro de 2017)

§ 5º Enquanto não realizado o procedimento previsto no parágrafo anterior, os optantes poderão efetuar a migração para as modalidades previstas na Lei nº 13.496, de 2017, mediante acesso ao e-CAC PGFN. (Incluído(a) pelo(a) Portaria PGFN nº 1032, de 25 de outubro de 2017)

Assim sendo, os interessados em experimentar situação jurídica de vantagem proporcionada pela lei de conversão da medida provisória puderam fazê-lo no interregno previsto na portaria dimanada do órgão de representação judicial da Fazenda Nacional, mediante requerimento de migração. Os resignados com as condições originárias migraram automaticamente para o equivalente da Lei nº 13.496/2017.

Conclui-se, portanto, que o contribuinte tem o direito de migrar de modalidade no parcelamento do PERT por ocasião da conversão da MP nº 783/2017 na Lei nº 13.496/2017.

Ademais, não seria razoável que os contribuintes cujo passivo tributário foi parcelado nos termos da Medida Provisória em tela fossem excluídos das novas condições de parcelamento. Tanto que o artigo 1º, § 2º, da Lei nº 13.496/2017, expressamente prevê que o PERT abrange os débitos de natureza tributária e não tributária, vencidos até 30 de abril de 2017, inclusive aqueles objeto de parcelamentos anteriores rescindidos ou ativos (...).

Ora, se os contribuintes com parcelamento ativo podem migrar para o PERT, com maior razão os contribuintes com parcelamento ativo no próprio PERT podem migrar de modalidade e assim adequar sua adesão às condições mais favoráveis previstas na lei de conversão

Portanto, deve ser mantida a decisão que concedeu a segurança para permitir a migração dos débitos previdenciários para o parcelamento instituído pela Lei nº 13.496/2017.

Isto posto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douta sentença recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

É o voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO FISCAL. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA - PERT. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 783/2017. ADESÃO. CONVERSÃO DA MP Nº 783/2017 NA LEI Nº 13.496/2017. NOVAS MODALIDADES DE PARCELAMENTO. POSSIBILIDADE DE MIGRAÇÃO. PORTARIA Nº 690/2017. RECURSO IMPROVIDO.

I. O Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, instituído pela Medida Provisória nº 783, de 31 de maio de 2017, posteriormente convertida na Lei nº 13.496/2017, "abrange os débitos de natureza tributária e não tributária, vencidos até 30 de abril de 2017, inclusive aqueles objeto de parcelamentos anteriores rescindidos ou ativos, em discussão administrativa ou judicial, ou provenientes de lançamento de ofício efetuados após a publicação desta Lei", nos termos do § 2º do art. 1º da norma em apreço.

II. A parte impetrante aderiu, em 19/09/2017, ao parcelamento previsto no artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória nº 783/2017, para pagamento da dívida inscrita em dívida ativa referente as inscrições nº 12.757.954-0 e 13.072.274-0 em até 120 prestações mensais.

III. Não obstante, a Lei nº 13.496/2017, resultante da conversão da MP nº 783, de 2017, além de manter o sistema de parcelamento, alterou as condições e ampliou o prazo para adesão, o que resultou em condições mais benéficas aos contribuintes.

IV. Nessa esteira, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no exercício de sua competência regulamentar, instituiu balizas para a migração do parcelamento original para o atual através da Portaria nº 1.032/2017, que, dentre outras providências, incluiu os §§ 4º e 5º ao artigo 4º da Portaria nº 690/2017, que regulamenta o programa de parcelamento, para estabelecer a transposição automática dos requerimentos formulados sob a égide da Medida Provisória nº 783/2017 para os equivalentes da Lei nº 13.496/2017, bem assim para franquear aos interessados oportunidade para migração para modalidades novas, resultantes das modificações introduzidas pelo Congresso Nacional durante o processo legislativo de conversão da medida provisória em lei ordinária.

V. Assim sendo, os interessados em experimentar situação jurídica de vantagem proporcionada pela lei de conversão da medida provisória puderam fazê-lo no interregno previsto na portaria dimanada do órgão de representação judicial da Fazenda Nacional, mediante requerimento de migração. Os resignados com as condições originárias migraram automaticamente para o equivalente da Lei nº 13.496/2017.

VI. Conclui-se, portanto, que o contribuinte tem o direito de migrar de modalidade no parcelamento do PERT por ocasião da conversão da MP nº 783/2017 na Lei nº 13.496/2017.

VII. Ademais, não seria razoável que os contribuintes cujo passivo tributário foi parcelado nos termos da Medida Provisória em tela fossem excluídos das novas condições de parcelamento. Tanto que o artigo 1º, § 2º, da Lei nº 13.496/2017, expressamente prevê que o PERT abrange os débitos de natureza tributária e não tributária, vencidos até 30 de abril de 2017, inclusive aqueles objeto de parcelamentos anteriores rescindidos ou ativos (...).

VIII. Ora, se os contribuintes com parcelamento ativo podem migrar para o PERT, com maior razão os contribuintes com parcelamento ativo no próprio PERT podem migrar de modalidade e assim adequar sua adesão às condições mais favoráveis previstas na lei de conversão

IX. Portanto, deve ser mantida a decisão que concedeu a segurança para permitir a migração dos débitos previdenciários para o parcelamento instituído pela Lei nº 13.496/2017.

X. Remessa oficial e apelação da União Federal improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantendo, na íntegra, a douta sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000705-74.2018.4.03.6138
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: MARILENE FERREIRA OLIVEIRA DE SOUZA - ME, MARILENE FERREIRA OLIVEIRA DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: MONIQUE LEAL CESARI - SP379704-A, JULIANA QUEIROZ SHIMOYAMA - SP367450-A
Advogados do(a) APELADO: MONIQUE LEAL CESARI - SP379704-A, JULIANA QUEIROZ SHIMOYAMA - SP367450-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000705-74.2018.4.03.6138
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: MARILENE FERREIRA OLIVEIRA DE SOUZA - ME, MARILENE FERREIRA OLIVEIRA DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: MONIQUE LEAL CESARI - SP379704-A, JULIANA QUEIROZ SHIMOYAMA - SP367450-A
Advogados do(a) APELADO: MONIQUE LEAL CESARI - SP379704-A, JULIANA QUEIROZ SHIMOYAMA - SP367450-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação monitória movida pela Caixa Econômica Federal contra Marilene Ferreira Oliveira de Souza – ME e outra, em que se pretende o pagamento da importância de R\$ 225.769,98 (duzentos e vinte e cinco mil, setecentos e sessenta e nove reais e noventa e oito centavos), devidamente atualizados, relativos à utilização de cartões de crédito.

Processado regularmente o feito, sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para produzir título executivo judicial contra a parte ré, condenando-a ao pagamento do crédito resultante dos contratos celebrados entre as partes, excluindo os valores derivados da capitalização de juros na fase de inadimplência. Sucumbência recíproca.

Apela a Caixa. Preliminarmente, alega a nulidade da sentença por violação do art. 373, I, do CPC. No mérito, afirma a legalidade dos contratos, firmados de forma livre e espontânea, não contendo qualquer cláusula contrária ao ordenamento jurídico ou cobrança de encargo que não havia sido pactuada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000705-74.2018.4.03.6138
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELADO: MARILENE FERREIRA OLIVEIRA DE SOUZA - ME, MARILENE FERREIRA OLIVEIRA DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: MONIQUE LEAL CESARI - SP379704-A, JULIANA QUEIROZ SHIMOYAMA - SP367450-A
Advogados do(a) APELADO: MONIQUE LEAL CESARI - SP379704-A, JULIANA QUEIROZ SHIMOYAMA - SP367450-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

De antemão, afasto a preliminar de nulidade da sentença.

Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.

Na espécie, os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito.

Basta, portanto, a mera interpretação das cláusulas dos contratos firmados entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a produção de prova se mostra de todo inútil ao deslinde da causa.

Firmado isso, passo à análise do mérito recursal.

Na hipótese dos autos, a apelante/autora ajuizou a ação monitória com base em Contratos de Cartão de Crédito Empresarial e Cartão BNDES, acompanhados dos extratos, demonstrativos de débito e das planilhas de evolução do débito. (Num. 29493644, Num. 29493645, Num. 29493646 e Num. 29493647).

Há, portanto, prova escrita - contrato assinado pelo devedor, extratos dos quais constam a liberação do crédito e a planilha de evolução do débito - sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 700 do CPC - Código de Processo Civil/2015, sendo cabível a ação monitória.

Os contratos foram devidamente subscritos pelas partes, prevendo expressamente a forma de cálculo dos juros, com a qual anuiu a contratante. Uma vez inadimplente, não pode agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, bem como, de substituição do método de amortização da dívida, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade nos contratos que fundamentam a pretensão monitória. A apelada sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Por conseguinte, nada justifica a modificação do contrato pelo Poder Judiciário, o que somente é admissível em hipóteses excepcionais.

Ressalte-se a licitude da capitalização mensal dos juros, nos termos do artigo 5º, da Medida Provisória nº 2.170-36, de 23 de agosto de 2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido. (STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, DJe 19/12/2008)

Destarte, por não haver cobrança de encargo além do previsto no contrato ou que destoe das taxas efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional, deve ser acolhida a pretensão monitoria para formação de título executivo nos termos requeridos pela autora/apelante.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação.

Nos termos do art. 85, §2º e §11 do CPC, condeno a parte apelada ao pagamento de honorários sucumbenciais arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MONITÓRIA. APELAÇÃO. CARTÃO DE CRÉDITO. INEQUÍVOCA DEMONSTRAÇÃO DO DÉBITO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NÃO ABUSIVOS. RECURSO PROVIDO.

1. Basta a mera interpretação das cláusulas dos contratos firmados entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a produção de prova se mostra de todo inútil ao deslinde da causa. Preliminar afastada.
2. A instituição financeira se desincumbiu do ônus de provar os fatos constitutivos indispensável para a propositura e procedência da ação monitoria; coligiu extratos que confirmam a contratação e utilização de cartão de crédito em nome do devedor, discriminando a dívida e sua evolução através de demonstrativos. De rigor, portanto, autorizar a cobrança do débito.
3. É lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º, da Medida Provisória nº 2.170-36, de 23 de agosto de 2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001. Ademais, oportuno consignar que não ficou comprovado nos autos a incidência de capitalização.
4. Por não haver cobrança de encargo além do previsto no contrato ou que destoe das taxas efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional, deve ser acolhida a pretensão monitoria para formação de título executivo nos termos requeridos pela autora/apelante.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação. Nos termos do art. 85, §2º e §11 do CPC, condenou a parte apelada ao pagamento de honorários sucumbenciais arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001713-97.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SANTA CLARA INDÚSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA - ME
Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO - SP211796-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001713-97.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SANTA CLARA INDÚSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA - ME
Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO - SP211796-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Santa Clara Indústria de Produtos Alimentícios Ltda ME em face da r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para reduzir a multa moratória para 20%.

Em suas razões de apelação, a parte embargante requer, em síntese, o julgamento do agravo retido, no qual alega cerceamento de defesa por indeferimento de prova documental (processo administrativo). Ademais, alega a nulidade da CDA, a ilegalidade da contribuição ao SAT, ilegalidade de cobrança de contribuições previdenciárias sobre as remunerações pagas a administradores autônomos, a ilegalidade do salário-educação e a inaplicabilidade da Taxa SELIC.

Comcontrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001713-97.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SANTA CLARA INDUSTRIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - ME
Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO - SP211796-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, no que concerne à alegação de cerceamento de defesa, cabe salientar o disposto no artigo 370 do CPC:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito."

Com efeito, é lícito ao juiz indeferir as provas que julgar irrelevantes para a formação de seu convencimento, momento aquelas que consideram meramente protelatórias.

Nesse sentido, segue a jurisprudência a respeito do tema:

"CONTRIBUIÇÃO AO SESC E SEBRAE. PRESTADORA DE SERVIÇOS. ENTIDADE EDUCACIONAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA. - Não se pode olvidar que ao juiz cabe definir o que é necessário e pertinente provar e, assim, verificando que o feito se fundamenta na suficiência de outros meios de prova, de fato a realização da prova pericial mostra-se totalmente despendida. - Também não há falar em cerceamento de defesa pela não-realização da prova pericial, uma vez a questão é meramente de direito, sendo plenamente cabível o julgamento antecipado da causa, nos termos do art. 330, I, do CPC. - O Magistrado, ao proferir sua decisão, não está obrigado a enfrentar todos os argumentos espostos pelas partes se entender bastantes os que alicerçarem sua tese. No caso em tela, o magistrado analisou com profundidade a matéria e sua decisão restou amplamente fundamentada. - O SEBRAE está representado pelo órgão central, que é o responsável pela distribuição dos recursos repassados pela Autarquia-ré. É ele quem recebe os valores recolhidos pelo INSS diretamente e somente depois repassa às outras unidades segundo critérios próprios, distintos dos que ensejaram o recolhimento. Tem, pois, o órgão centralizador capacidade processual e legitimidade passiva para defender o serviço como um todo. Desta forma, tenho que a presença da unidade nacional do Serviço, juntamente com o INSS completa o pólo passivo da demanda, quanto às contribuições que lhes são destinadas. - A empresa autora é prestadora de serviços na área da educação, não estando, assim, abrangida pelo quadro da Confederação Nacional de Comércio a que se refere o art. 577 da CLT, não devendo, pois, recolher as contribuições devidas ao SESC. - O comércio de apostilas, livros e materiais didáticos é atividade secundária e de meio, desenvolvida exclusivamente para viabilizar a prestação do serviço de educação, atividade fim. - A contribuição para o SEBRAE é de intervenção no domínio econômico, prevista no art. 149, caput, da Constituição (STF, RE 396266/SC, Rel. Min. Carlos Velloso). Por esse motivo, considerando-se também o princípio da solidariedade social (art. 195, caput, da Constituição), a contribuição ao SEBRAE deve ser paga por todas as empresas, e não apenas pelas micro e pequenas empresas, não existindo, necessariamente, a correspondência entre contribuição e prestação, entre o contribuinte e os benefícios decorrentes da exação.

(TRF4, APELAÇÃO CIVEL, 2000.70.00.020727-7, Primeira Turma, Relator Wilson Darós, DJ 30/11/2005)"

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A Cda, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executando, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/93, não existindo qualquer vício na sua incidência.

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)"

Não bastasse, o parágrafo único do artigo 370 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso as provas fossem efetivamente necessárias ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

Nesse sentido, colho jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ENGENHEIRO E DA EMPRESA CONTRATADA. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - Examinados suficientemente todos os pontos controvertidos, não há falar-se em negativa de prestação jurisdicional. II - Se, diante da prova dos autos, as instâncias ordinárias concluem pela culpa do agravante e pelo nexo de causalidade, entender diversamente esbarra na Súmula/STJ. III - O Juiz é o destinatário da prova e a ele cabe decidir sobre o necessário à formação do próprio convencimento. Assim, a apuração da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e/ou o indeferimento de prova oral demanda reexame das provas, providência vedada em sede de recurso especial. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 771335/SC, Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/09/2008)

Assim sendo, não vislumbro a efetiva necessidade de produção de tais provas, sem acréscimo de elementos relevantes à formação da convicção do julgador.

No tocante à alegada nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida."

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique, salientando-se que o título executivo, inclusive, especifica a legislação aplicada quanto aos critérios de cálculo da correção monetária, juros de mora e multa moratória.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA selic. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A cda, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito exequendo, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência." (TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA cda NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante." (TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Ressalte-se, ainda, que já decidiu o STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, no sentido de que é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculos na execução fiscal, in verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - cda . REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis:

'Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico.'

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

'Art. 2º (...) (...)'

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.'

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, REsp 1138202/ES, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010)

Cumpre ressaltar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Cabe acrescentar que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

No tocante à contribuição ao SAT, o artigo 22 da Lei nº. 8.212/91 dispõe que a contribuição previdenciária constitui encargo da empresa, devida à alíquota de 20% (vinte por cento), incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título (inciso I), e mais a contribuição adicional para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, conforme dispuser o regulamento, incidente à alíquota de 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja considerado leve; à alíquota de 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja de grau médio; e à alíquota de 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidente seja considerado grave.

O 3º do referido dispositivo estabelece que, *in verbis*:

"O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento das empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes."

Portanto, a contribuição, a carga da empresa e incidente sobre a sua folha de salários e demais rendimentos do trabalho (CF, art. 195, I, a), compreende uma parcela de caráter previdenciário e outra de índole infortunística, sendo aquela destinada ao financiamento de benefício previdenciário e esta àquela concedido em razão de acidente de trabalho, encontrando a sua instituição e cobrança arrimo no mencionado dispositivo constitucional, que não exige lei complementar para tanto, pois, esta é exigida apenas para a instituição de novas fontes de financiamento da seguridade social, além daquelas criadas pelo legislador constituinte.

Por sua vez, o Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social, tanto o veiculado pelo Decreto nº 2.137/1997, quanto o aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, considera atividade preponderante aquela que ocupa, na empresa, o maior número de segurados empregados, trabalhadores avulsos ou médicos residentes e define os riscos de acidentes do trabalho juntamente com a atividade econômica principal em relação organizada no seu anexo. Ademais, estabelece que o enquadramento no correspondente grau de risco é de responsabilidade da empresa, observada a sua atividade econômica preponderante e será feita mensalmente, cabendo à autarquia previdenciária apenas rever o autoenquadramento, em qualquer tempo, e adotar as medidas necessárias à sua correção, orientando a empresa em caso de recolhimento indevido ou exigindo as diferenças eventualmente devidas.

De fato, o regulamento estabelece os conceitos de atividade preponderante e de graus de risco de acidentes de trabalho impondo-se, pois, verificar se o fez apenas para viabilizar o fiel cumprimento da lei ou desbordou dos seus estritos limites para atingir a seara exclusiva daquela, em ofensa ao princípio da legalidade da tributação.

Esse tipo de obrigação, tanto quanto a obrigação tipicamente tributária, é sempre *ex lege*, no sentido de que somente a lei poderá instituir o tributo estabelecendo os sujeitos, hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, surgindo com a ocorrência do fato gerador enquanto condição essencial para fazer nascer o direito do Fisco de exigir o seu cumprimento.

Assim, impende verificar se a lei de criação do referido seguro estruturou a obrigação previdenciária em todos os seus elementos essenciais de forma a torná-la plenamente exigível. Na verdade, a questão se coloca apenas quanto aos elementos objetivos, pois, com relação aos subjetivos não há nenhuma objeção deduzida e, ainda assim, quanto àqueles, questiona-se apenas alguns pontos.

Ora, o artigo 22 da Lei nº. 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº. 9.528/97, estabelece o elemento objetivo da obrigação em todos os seus aspectos exigíveis. Principlamente, descreve o elemento material com clareza ao estipular que o seguro destina-se ao financiamento dos eventos de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho; em segundo lugar, descreve o elemento espacial que, no caso, coincide com o âmbito de validade territorial das normas de direito previdenciário; após, o elemento temporal, que decorre da periodicidade mensal das contribuições; e, por último, descreve o elemento quantitativo nas alíquotas de 1% a 3%, segundo o grau de risco da atividade preponderante da empresa, sendo, pois, variável.

Por sua vez, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinqüenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social."

Dessa feita, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Com relação à base de cálculo, foi estabelecida como sendo o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos ou médicos residentes e sobre esta incide uma das alíquotas variáveis previstas em lei.

Portanto, os elementos objetivos da referida obrigação foram sim previstos pelo legislador que regulou de forma suficiente o elemento quantitativo, pois estabeleceu com clareza a sua base de cálculo ao eleger a grandeza representada pelo total das remunerações pagas ou creditadas e fixou alíquotas progressivas segundo o risco representado pela atividade preponderante da empresa.

Sem dúvida nenhuma, o objetivo do legislador ao instituir a progressão de alíquotas segundo o risco da atividade, foi o de incentivar as empresas a investirem em medidas e equipamentos de segurança e proteção de seus trabalhadores, emprestando ao SAT aspectos evidentes de extrafiscalidade para atingir funções outras que a meramente arrecadatória, sendo clara a função social de uma política de incentivo aos investimentos em segurança do trabalho visando a redução dos acidentes em todos os segmentos da economia.

Resta enfrentar o ponto relativo aos conceitos de atividade preponderante e de riscos leve, médio ou grave, genericamente citados e remetidos para o regulamento.

Entendo que a lei ofereceu o balizamento mínimo a autorizar o regulamento a dispor com mais detalhes sobre tais conceitos, pois, na definição de atividade preponderante da empresa enfrenta-se, na verdade, uma questão metajurídica consistente na identificação do que se faz, como se faz e a que riscos estão submetidos os empregados de determinada unidade econômica, sendo razoável admitir que tais tarefas encontram-se contidas no espaço do exercício da discricionariedade administrativa, coadjuvada e mitigada pelo instituto do auto-enquadramento da empresa em uma das hipóteses previstas na tabela anexa ao texto regulamentar.

Não verifico aí invasão do campo privativo da lei, momento porque as múltiplas atividades econômicas e as suas multifacetadas divisões, melhor comportam definição em regulamento do que no texto da lei, que, por sua natureza, não deve descer a detalhes descritivos e especificidades técnicas relativas à atividade preponderante segundo o número de funcionários, riscos de graus leve, médio, ou grave, conforme a natureza da atividade, ou a maior ou menor eficiência de equipamentos de proteção utilizados pelos empregados de determinada unidade fabril, comercial ou de serviços.

Referidos conceitos apenas precisam as hipóteses de exação previstas na lei e a alíquota a incidir no caso concreto, dentro do balizamento definido pela norma jurídica, não se constituindo em inovação ao ordenamento ou imposição de dever ao cidadão sem base em lei.

A propósito, Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, Malheiros, São Paulo, 8ª. ed., 1996, p. 195), ao tratar sobre os limites do regulamento no direito brasileiro, assevera que: *"Há inovação proibida sempre que seja impossível afirmar-se que aquele específico direito, dever, obrigação, limitação ou restrição já estavam estatuidos e identificados na lei regulamentada. Ou, reversamente: há inovação proibida quando se possa afirmar que aquele específico direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuidos e identificados na lei regulamentada. A identificação necessária ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege."*

Ora, a específica obrigação relativa ao SAT está estatuída em lei, os elementos do fato gerador estão suficientemente identificados e os conceitos de atividade preponderante e risco de acidente de grau leve, médio ou grave, após menção breve na lei, foram remetidos para o regulamento na sua função de esclarecimento ou detalhamento da norma legal.

Bem verdade que a lei poderia ter esgotado tais pontos posto, que nela identificados, porém, de fato dita identificação não necessita mesmo ser absoluta, principalmente à consideração de que envolve conceitos cambiantes segundo a natureza da atividade e são órgãos de fiscalização da Previdência Social.

Daí a lei ter optado pelo autoenquadramento - afinal, ninguém melhor do que o empresário para saber do grau de risco da atividade de sua empresa - remanescendo à autoridade administrativa o direito de revisão.

Em resumo, o fato de o regulamento ter disposto sobre os conceitos de atividade preponderante e grau de risco, não quer significar violação do princípio da legalidade estrita da tributação, pois as normas regulamentares não instituíram imposição nova, conquanto a estrutura da obrigação tributária foi, na sua essência, definida por lei.

Por outro lado, nem se alegue que permitir ao Chefe do Poder Executivo a definição dos referidos conceitos por meio de decreto implica admitir violação ao princípio da segurança jurídica, porquanto as empresas ficariam sujeitas ao talento do administrador que poderá sempre majorar a alíquota de umas e reduzir a de outras.

Ora, tal não ocorre porque a norma não gera incerteza quanto à incidência da contribuição social e nem sequer estabelece desigualdades insuportáveis a violar a isonomia. Quanto àquela, o que dispõe é que as alíquotas são progressivas segundo o grau de risco da atividade que prepondera na empresa a partir de seu número de empregados, não existindo aí nenhuma dúvida insuperável; e, quanto à isonomia, a gradação do risco funciona como elemento indutor de igualdade entre empresas em igualdade de situação e desigualador naquelas colhidas em situação diferente. Contudo, de uma forma ou de outra, todas têm condições de conhecer com antecipação o encargo que deverão suportar em face da contribuição - já que reúnem elementos para subsumir a sua situação de fato à hipótese prevista na norma - e esta sim é uma exigência que decorre do princípio da segurança jurídica. Ademais, ainda com decorrência do referido princípio, se vierem a ser desenquadradas do grau de risco em que efetuaram o autoenquadramento, poderão discutir a revisão efetuada pelo Fisco tanto administrativa quanto judicialmente, posto que existentes e garantidos os meios para tal.

Em resumo, a lei conferiu ao Poder Executivo o mister de alterar, periodicamente, o enquadramento da empresa, com base nas estatísticas de acidente de trabalho, tarefa que, na esteira do entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, não ofende os princípios contidos nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal e no artigo 97 do Código Tributário Nacional. Confira-se:

"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO: SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - sat - LEI 7787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9732/98 - DECRETOS 612/92, 2173/97 E 3048/99 - CF, ARTIGO 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º, II; ART. 150, I.

1. Contribuição para o custeio do Seguro Acidente de Trabalho - sat : Lei 7787/89, art. 3º, II; Lei 8212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c.c. art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, CF, art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao sat .

2. O art. 3º, II, da Lei 7787/89 não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

3. As Leis 7787/89, art. 3º, II, e 8212/91, art. 22, II, definem, sat isfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, CF, art. 5º, II, e da legalidade tributária, CF, art. 150, I.

4. Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegitimidade, matéria que não integra o contencioso constitucional."

(STF, RE nº 343446, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 04/04/2003, pág. 01388).

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO sat - DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS - OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.

1. A definição do grau de periculosidade das atividades envolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2173/97 e pela Instrução Normativa nº 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o sat - Seguro Acidente de Trabalho.

2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos."

(STJ, EREsp nº 297215/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 12/09/2005, pág. 196).

O Decreto nº 6.957, de 09/09/2009, atualizou a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, constante do Anexo V ao Decreto nº 3048/99, com base na Frequência, Gravidade e Custo da acidentalidade, em conformidade com os parâmetros contidos nas Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e com estatísticas e registros junto ao INSS, cujos números médios foram divulgados na Portaria Interministerial nº 254/2009, do Ministério da Fazenda e do Ministério da Previdência Social.

O citado decreto, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, explicitou e concretizou o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno, não havendo violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO sat - ENQUADRAMENTO DA EMPRESA NA ATIVIDADE PREPONDERANTE - DEC. 6957/2009, QUE ATUALIZOU A RELAÇÃO DAS ATIVIDADES PREPONDERANTES E CORRESPONDENTES GRAUS DE RISCO - LEGALIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Dec. 6957/2009, observando o disposto no art. 22, § 3º, da Lei 8212/91, atualizou a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, constante do Anexo V ao Dec. 3048/99, em conformidade com a Classificação Nacional de Atividades Econômicas.

2. Como se vê, o decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno, não havendo violação ao princípio da legalidade, contido no art. 97 do CTN.

3. Cabe à impetrante, nos termos do art. 202, § 5º, do Dec. 3048/99, realizar o seu enquadramento na atividade preponderante, mas observando, como bem decidiu o MM. Juiz "a quo", o disposto na Súmula nº 351 do Egrégio STJ.

4. Agravo improvido.

(AG nº 2010.03.00.006982-9/SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DE 18/08/2010).

No sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento, por ocasião dos seguintes julgamentos: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johnsons Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160. Por sua vez, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Anoto que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça situa-se no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, com os respectivos escalonamentos, para fins de fixação da contribuição para o RAT (Risco Ambiental de Trabalho):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PARA O RAT/sat. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ALÍQUOTA DE 2% LEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É possível o julgamento monocrático quando houver precedentes da Turma da qual o relator integra. Visa com isso efetivar o princípio da celeridade e razoável duração do processo. Dessa decisão cabe agravo regimental para o órgão colegiado competente. Eventual nulidade de decisão singular ficaria superada com a reapreciação do recurso pelo colegiado. Precedentes.

2. O Decreto 6.042/2007 reequadrando a Administração Pública (em geral) no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota correspondente ao sat para 2%

3. A orientação da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, com os respectivos escalonamentos, para fins de fixação da contribuição para o RAT (Risco Ambiental de Trabalho) - antigo sat (Seguro contra Acidentes de Trabalho) - sendo que o grau de risco médio, deve ser atribuído à Administração Pública em geral.

Precedentes: AgRg no REsp 1451021/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 20/11/2014; AgRg no REsp 1453308/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 03/09/2014; AgRg no REsp 1444187/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 14/08/2014; AgRg no REsp 1434549/PE, 2ª Turma, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/05/2014; REsp 1.338.611/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 24/9/2013; AgRg no REsp 1.345.447/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 14/8/2013; AgRg no AgRg no Resp 1.356.579/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 9/5/2013.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1490485/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 19/12/2014)

Prosseguindo, a Lei nº 7.787/89 regulou a matéria relativa à contribuição social dos trabalhadores autônomos, avulsos e administradores.

Por sua vez, foi editada a Lei de Custeio (Lei nº 8.121/91), dispondo na redação original do art. 22, inciso I:

"Art. 22 - A contribuição a carga da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, empresários, trabalhadores avulsos e autônomos que lhe prestem serviços."

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos pertinentes ao tema em análise previstos na Lei nº 7.787/89, através do Recurso Extraordinário nº 177.296-4/210, e na Lei de Custeio, por intermédio da ADI nº 1.102-2. Tal reconhecimento determinou a suspensão da expressão "avulsos, autônomos e administradores", contida no inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89 e decretou a inconstitucionalidade das expressões "empresários" e "autônomos", previstas no inciso I do artigo 22 da Lei 8.212/91. O fundamento foi o de que a contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários prevista do 195, I da CF não alcança os "empresários" e "autônomos" sem vínculo empregatício, sendo que estes só poderiam ser alcançados por contribuição criada por lei complementar.

Surge, então, no mister de garantir a manutenção da seguridade social e com o firme propósito de materializar o exercício da competência residual da União (art. 154, I da Constituição Federal), a Lei Complementar nº 84/96, que em seu art. 1º, inciso I, dispõe:

"Art. 1º. Para a manutenção da Seguridade Social, ficam instituídas as seguintes contribuições:

I - a carga das empresas e pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, no valor de 15% do total das remunerações ou retribuições por elas pagas ou creditadas no decorrer do mês, pelos serviços que lhes prestem, sem vínculo empregatício, os segurados empresários, trabalhadores autônomos, avulsos e demais pessoas físicas; e

II - [...]"

Desta forma, respeitou-se o §4º do artigo 195 da Constituição Federal. Em referência ao assunto, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 228.331, afastou os vícios de inconstitucionalidade alegados quanto à contribuição social de que trata o artigo 1º, I da Lei Complementar 84/96.

Em 1997, a Medida Provisória nº 1.596-14/97, convertida na Lei nº 9.528/97, deu nova redação ao art. 22, I da Lei de Custeio, nos seguintes termos:

"Art. 22 - A contribuição a carga da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

Após a vigência da EC 20/98, o art. 195 da Constituição Federal, com a nova redação, consigna, expressamente, que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, nos termos da lei, sendo devidas as contribuições pelo empregador, pela empresa ou entidade a ela equiparada, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados a qualquer título, à pessoa que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício (alínea 'a', inciso I).

Como se nota, a EC 20/98 ampliou a incidência da contribuição previdenciária para todo e qualquer pagamento de serviços, inclusive sem vínculo empregatício, tornando viável sua regulamentação por lei ordinária, o que foi feito pela Lei nº 9.876/99.

Com a edição da referida lei, portanto, não foi instituído novo tributo, mas regulamentada a contribuição prevista na LC 84/96 quanto à alíquota, elevando-a de 15% para 20%, *in verbis*:

"Lei 8.212/91 - Art. 22 [...]"

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

Desse modo, em que pese ter sido regulamentada por lei ordinária, a majoração da alíquota da contribuição previdenciária em tela não fere o princípio da hierarquia das leis, pois, com as alterações efetuadas pela EC 20/98, a matéria não mais se encontra reservada à lei complementar, razão pela qual se entende que a Lei Complementar 84/96, que anteriormente tratava da questão, foi materialmente recepcionada como lei ordinária.

Como a majoração de alíquotas de tributos já existentes não é matéria reservada à lei complementar, pôde ser feita por lei ordinária, implicando dizer que a Lei nº 9.876/99 não padece de qualquer vício de inconstitucionalidade.

Nesse sentido, firmou-se o entendimento nos Tribunais Regionais Pátrios, inclusive esta E. Turma já se pronunciou a respeito:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS (ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS). LEI 8.212/91, ART. 22, I E III. LEI COMPLEMENTAR 84/96. ALTERAÇÃO. LEI 9.876/99. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A Lei Complementar 84/96 instituiu nova contribuição previdenciária, abrangendo os contribuintes individuais (administradores, autônomos e avulsos), atendendo ao princípio da reserva legal insculpido na alínea "a" do inciso III do artigo 143 da Constituição Federal/88. 2. A Lei 9.876/99 não instituiu novo tributo, apenas regulamentou a contribuição prevista na LC 84/96 quanto à alíquota, elevando-a de 15% (quinze por cento) para 20% (vinte por cento). A majoração de alíquotas de tributos já existentes não exige lei de hierarquia superior, ou seja, não é matéria reservada à lei complementar. 3. As alterações na sistemática do recolhimento da contribuição previdenciária pela Lei nº 9.876/99 não padecem de qualquer vício de inconstitucionalidade. 4. Apelação não provida. (Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Sétima Turma, AMS 200233000120450, Rel. Desembargador Federal Tourinho Neto, DJ de 16/07/2004)."

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. LEI COMPLEMENTAR Nº 84, DE 1996, ARTIGO 1º, INCISO I. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÕES PAGAS A AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. LEI 9.876/99. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 195, PARÁGRAFO 4º, C/C 154, INCISO I, CF. 1 - É possível a majoração da contribuição previdenciária sob exame, pois a Lei Complementar nº 84/96 foi recepcionada pela Emenda Constitucional nº 20/98 como lei ordinária, podendo, destarte, ser modificada por norma de igual hierarquia. 2 - Legalidade da alteração procedida pela Lei nº 9.876/99. Precedentes jurisprudenciais. Sentença confirmada. Apelação improvida. (Tribunal Regional Federal da 5ª Região, Terceira Turma, AMS 200284000088443, Rel. Desembargador Federal Geraldo Apolinário, DJ de 24/03/2005)."

"PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - RETENÇÃO DE 15% DO VALOR DA NOTA FISCAL OU FATURA DE COOPERATIVAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - INCISO IV DO ART. 22 DA LEI 8212/91, INCLUÍDO PELA LEI 9876/99 - EC 20/98 - LEGITIMIDADE DE PARTE ATIVA - COOPERATIVA - APRECIÇÃO DO MÉRITO DO PEDIDO, COM FULCRO NO ART. 515 DO CPC, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 10352/2001 - LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO - AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. 1. No regime de substituição tributária, tanto o substituto como o substituído detêm legitimidade ativa "ad causam". Assim, no caso, tanto a tomadora de serviço que figura como sujeito passivo da obrigação tributária, como a cooperativa, na condição de prestadora de serviços, possuem legitimidade para impugnar a contribuição instituída pelo inc. IV do art. 22 da Lei 8212/91, com a alteração introduzida pela Lei 9876/99. Muito embora o trabalho seja prestado por cooperados, é ela que figura na relação contratual estabelecida com a tomadora dos serviços. 2. Afastada a extinção da ação, decretada na r. sentença, a apreciação do mérito do pedido, na hipótese, encontra amparo no disposto no § 3º do art. 515 do CPC, com redação dada pela Lei 10352, de 26/12/2001. 3. O art. 195 da CF/88, em sua nova redação dada pela EC 20/98, ampliou o rol dos sujeitos passivos das contribuições sociais, permitindo que o valor incidisse, também, sobre os demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que preste serviço à empresa mesmo sem vínculo empregatício. 4. Não é inconstitucional a exigência da contribuição de 15% sobre o valor da nota fiscal ou fatura emitida pelas Cooperativas, vez que a possibilidade de fixação da alíquota através de lei ordinária está prevista na CF de 1988, com a redação dada pela EC 20/98 que alterou a redação do art. 195. 5. Afastada a alegação de que a lei ordinária não poderia revogar uma lei complementar, pois, como já se disse, após a EC 20/98, a contribuição sobre a remuneração paga a prestadores de serviços passou a ter previsão constitucional, podendo a LC 84/96, recepcionada como lei ordinária, ser alterada pela Lei 9876/99. 6. A retenção de 15% do valor bruto da nota fiscal ou fatura, em razão da prestação de serviços prestados por intermédio de cooperativa, na forma do inc. IV do art. 22 da Lei 8212/91, incluído pela Lei 9876/99, reveste-se de legalidade e constitucionalidade. 7. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do art. 20 do CPC. Assim, no caso, deve a autora arcar com as custas e os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado atribuído à causa. 8. Recurso parcialmente provido, para afastar a extinção do feito. Ação julgada improcedente. (Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Quinta Turma, MAS 200461000180409, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJ de 29/05/2006)."

Com relação ao salário-educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal, é pacífica a jurisprudência sobre a constitucionalidade de sua cobrança.

De fato, na ADC 3/DF, o STF se pronunciou no sentido da constitucionalidade do art. 15, § 1º, I e II, e § 3º, da Lei nº 9.424/96, que dispõe sobre a contribuição social do salário- educação previsto no § 5º do art. 212 da CF.

E ainda, a Súmula nº 732 do STF dispõe que *"É constitucional a cobrança da contribuição do salário- educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da lei 9424/1996"*.

Saliente, inclusive, que a Corte Suprema reiterou seu posicionamento sobre a constitucionalidade da exação em questão, em sede de repercussão geral, cuja ementa ora transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO- EDUCAÇÃO . COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES."

Nos termos da Súmula 732/STF, é constitucional a cobrança da contribuição do salário- educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União."

(STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO 660.933/SP, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJE 23/02/2012)

Desta feita, resta incontroversa a legitimidade da cobrança do salário- educação.

No que concerne à taxa Selic, verifica-se que a sua aplicação no direito tributário não é inconstitucional, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoam do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização.

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE SE EXCESSO DE EXECUÇÃO."

1. O julgamento antecipado da lide, sem a realização de prova pericial, requerida no bojo de defesa deduzida de forma genérica e sem qualquer substância, com nítido caráter protelatório, não constitui cerceamento de defesa.

(...)

3. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Finalmente, a aplicação da taxa selic, como juros moratórios, encontra respaldo legal, não ofendendo qualquer preceito constitucional. Precedentes.

(...)"

(TRF - 3ª Região, Classe: AC 200203990452615, 3ª Turma, relator Desembargador Carlos Muta, Data da decisão: 22/10/2003 Documento: TRF300077353, DJU DATA:12/11/2003 PÁGINA: 282)

Não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.

Neste sentido, inclusive, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DO IMÓVEL RURAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO POSSUIDOR DIRETO (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO/POSSUIDOR INDIRETO (PROMITENTE VENDEDOR). DÉBITOS TRIBUTÁRIOS VENCIDOS. TAXA selic. APLICAÇÃO. LEI 9.065/95."

(...)

10. A Taxa selic é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95 (Precedentes do STJ: REsp 947.920/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.08.2009, DJe 21.08.2009; AgRg no Ag 1.108.940/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.08.2009, DJe 27.08.2009; REsp 743.122/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 26.02.2008, DJe 30.04.2008; e EREsp 265.005/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24.08.2005, DJ 12.09.2005).

11. Destarte, vencido o crédito tributário em junho de 1998, como restou assente no Juízo a quo, revela-se aplicável a Taxa Selic, a título de correção monetária e juros moratórios.

13. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Proposição de verbete sumular:"

(STJ, REsp 1073846/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 18/12/2009)

Destarte, é legítima a aplicação da taxa Selic a título de correção monetária e juros de mora.

Diante do exposto, nego provimento à apelação e ao agravo retido, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO E AGRAVO RETIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. LEGALIDADE DA CDA. CONSTITUCIONALIDADE DO SAT, SALÁRIO-EDUCAÇÃO. AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. CONTRIBUIÇÕES. SELIC. VALIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. É lícito ao juiz indeferir as provas que julgar irrelevantes para a formação de seu convencimento, mormente aquelas que considerar meramente protelatórias.

2. No tocante à alegada nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80.

3. No tocante à contribuição ao SAT, o Decreto nº 6.957, de 09/09/2009, atualizou a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco. O citado decreto, ao indicar as atividades econômicas relacionadas como grau de risco, explicitou e concretizou o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno, não havendo violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

4. A Lei nº 7.787/89 regulou a matéria relativa à contribuição social dos trabalhadores autônomos, avulsos e administradores. Após a vigência da EC 20/98, o art. 195 da Constituição Federal, com nova redação, consigna, expressamente, que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, nos termos da lei, sendo devidas as contribuições pelo empregador, pela empresa ou entidade a ela equiparada, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados a qualquer título, à pessoa que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício (alínea 'a', inciso I). Como se nota, a EC 20/98 ampliou a incidência da contribuição previdenciária para todo e qualquer pagamento de serviços, inclusive sem vínculo empregatício, tomando viável sua regulamentação por lei ordinária, o que foi feito pela Lei nº 9.876/99.

5. Com relação ao salário-educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal, é pacífica a jurisprudência sobre a constitucionalidade de sua cobrança.

6. No que concerne à taxa Selic, verifica-se que a sua aplicação no direito tributário não é inconstitucional, já que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, pois não destoam do comando do art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização. Não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, pois, a teor do art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência.

7. Apelação e agravo retido desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007063-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: REGINA CELIA UEMURA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO JOSE RODRIGUES - SP159250
AGRAVADO: C AIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007063-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: REGINA CELIA UEMURA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO JOSE RODRIGUES - SP159250
AGRAVADO: C AIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Regina Celia Uemura Ribeiro contra decisão que, em sede de "execução por quantia certa contra devedor solvente", rejeitou a exceção de preexecutividade.

A agravante relata que firmou contrato de empréstimo consignado como agravada, sendo devido o pagamento de 81 parcelas. Sustenta, em síntese, a ausência de certeza e liquidez do título.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

Com contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007063-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: REGINA CELIA UEMURA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO JOSE RODRIGUES - SP159250
AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN - SP196019-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso em tela, a agravante pleiteia a reforma da r. decisão, sob o fundamento de ausência dos requisitos do título executivo.

Pois bem

Cumprе frisar que a exceção de preexecutividade consiste na possibilidade do executado de intervir no curso da execução, comunicando a existência de óbice para o prosseguimento do processo.

Assim, a exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.

O processo de execução tem como objetivo a satisfação do crédito do exequente, mediante a expropriação de bens do devedor. Comporta a execução extrema rigidez em favor do credor, vez que garante ao título a presunção de liquidez e certeza, a ser afastada pelo devedor, que o fará por meio dos embargos ao devedor.

Contudo, diante da possibilidade de promoção de execução desprovida de sua causa fundamental, é dizer, diante da invalidade do título executivo, não parece coerente compelir o executado nessas hipóteses - restritas, convém mencionar - a garantir o juízo para, somente depois, poder apresentar defesa. É nesse contexto que se vislumbra a exceção de pré-executividade.

Ainda, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem ampliado o rol de matérias arguíveis pela via da exceção de pré-executividade, incluindo, além daquelas já citadas, qualquer questão que possa ser conhecida de plano, sem a necessidade de dilação probatória.

Entretanto, *in casu*, as alegações formuladas pela recorrente demandam produção de provas, o que não se admite na via eleita, sendo certo que a impugnação neste particular pode ser formulada através dos embargos à execução, como oferecimento de garantia para tanto.

Desta feita, diante da necessidade de dilação probatória, inafastável a conclusão no sentido de que tais matérias não podem ser conhecidas em sede de exceção de pré-executividade. Por oportuno, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. 1.- Não há que se falar em violação do artigo 535 do CPC, pois, apesar de rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão do Recorrente. 2.- A exceção de pré-executividade não é cabível quando as questões suscitadas dependerem de prova ou da análise de disposições contratuais. 3.- No caso, para afastar a conclusão do Tribunal a quo quanto à necessidade de "dilação probatória", necessário seria o reexame de circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado nesta sede excepcional, a teor do enunciado 7 da Súmula desta Corte. 4.- Quanto ao pretendido dissenso jurisprudencial, observa-se evidente deficiência na interposição do recurso, tendo em vista o disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil e os §§ 1º e 2º (cotejo) do artigo 255 do Regimento Interno desta egrégia Corte, pois ausente o necessário cotejo analítico. 5.- Ainda que assim não fosse, o Tribunal a quo concluiu com base no conjunto fático-probatório, assim, impossível se torna o confronto entre os paradigmas e o Acórdão recorrido, uma vez que a comprovação do alegado dissenso reclama consideração sobre a situação fática própria de cada julgamento, o que não é possível de se realizar nesta via especial, por força do enunciado 07 da Súmula desta Corte. 6.- O agravo não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. 7.- Agravo Regimental improvido."

(STJ, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, AGARESP 201300388630, DJE: 05.06.13)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE FORMAL DA CDA. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCLUSÃO DE VERBAS INDENIZATÓRIAS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CONTRIBUIÇÕES AO SESI, SENAI, SEBRAE E INCRA. ENCARGO DO DL. 1.025/69. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade é admitida em nosso ordenamento jurídico por construção doutrinária e jurisprudencial como meio de defesa do devedor com o fito de apontar a existência de vícios no título executivo extrajudicial que possam ser declarados de ofício, desonerando-o de garantir o juízo para discutir acerca da inexigibilidade e/ou iliquidez do crédito tributário.

2. Considerando que a matéria em discussão não permite ser analisada em sede de cognição sumária, ou seja, na via estreita da exceção de pré-executividade, a qual demanda instrução probatória, de rigor a manutenção da decisão agravada.

3. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001204-42.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 13/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/08/2018)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE DA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. A exceção de pré-executividade é instrumento destinado à defesa do executado, sempre que houver matéria de ordem pública, conhecida de ofício, a impedir o prosseguimento da ação executiva. 2. A exceção oposta não encontra, em princípio, nenhum respaldo em quaisquer das hipóteses que ensejariam a nulidade da CDA, quais sejam: falta de certeza, liquidez e exigibilidade, uma vez que a alegação de que o imposto já foi recolhido e de ausência de contraditório no processo administrativo demandam dilação probatória, com a juntada de documentos e realização de perícia contábil. Impossível a sua solução da questão suscitada por meio de exceção de pré-executividade. Entretanto, sempre que não houver informações suficientes para que seja possível ao juiz conhecer tais questões de ofício, este poderá rejeitar a exceção de pré-executividade, fato que não cerceará a defesa do executado, tendo em vista que esta poderá ser exercida via embargos à execução, momento em que todos os tipos de prova poderão ser produzidos, comprovando-se o direito que se alega. Portanto, a solução da questão aduzida, o meio adequado a defender o interesse do exipiente são os embargos à execução. 3. Agravo de instrumento desprovido."

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PREECUTIVIDADE. ALEGAÇÕES DE INVALIDADE DO TÍTULO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

I. A exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.

II. Entretanto, *in casu*, as alegações formuladas pela recorrente demandam produção de provas, o que não se admite na via eleita, sendo certo que a impugnação neste particular pode ser formulada através dos embargos à execução, como oferecimento de garantia para tanto.

III. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010473-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: IMPERIO-COMERCIO DE FERROS E METAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010473-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: IMPERIO-COMERCIO DE FERROS E METAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Império-Comércio de Ferros e Metais Ltda. contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu pedido de desbloqueio de valores penhorados via sistema BacenJud.

A parte agravante sustenta, em síntese, que os valores bloqueados são impenhoráveis, eis que se destinam ao pagamento de empregados e tributos. Alega que possui outros bens para a garantia do débito, sendo desnecessária a manutenção da penhora sobre o dinheiro.

Pleiteia a reforma da r. decisão para o desbloqueio dos valores.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010473-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: IMPERIO-COMERCIO DE FERROS E METAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WELINGTON FLAVIO BARZI - SP208174-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A (atuais 835 e 854), do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais. Nesse sentido: *RESP 201000422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010.*

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655 (atual 835), do Código de Processo Civil, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

In casu, entendo cabível a utilização do BacenJud, porquanto a constrição realizada obedece a ordem dos artigos 655 e 655-A (atuais 835 e 854), ambos do CPC.

Registre-se, por relevante, que não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620 (atual 805), do CPC, "vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução" (AGRESP 201000347680, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/12/2010).

No caso em tela, o agravante pleiteia a liberação de valores que foram bloqueados através do sistema BacenJud, sob o fundamento da impenhorabilidade, visto que destinados ao pagamento de empregados e tributos.

Ocorre que, nos termos do artigo 833 IV do CPC, o legislador elenca como impenhorável o valor recebido pelo trabalhador a título de salário/vencimentos, não podendo se confundir com quantia presente em conta bancária de empresa, futuramente passível de utilização para aquele fim.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA. ATIVOS FINANCEIROS EM CONTA BANCÁRIA DE EMPRESA. VERBAS DESTINADAS AO PAGAMENTO DE FUNCIONÁRIOS. NÃO CONFIGURADA HIPÓTESE DE IMPENHORABILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. Denota-se da literalidade do artigo 833, IV do CPC, que os valores que estejam na disponibilidade financeira da empresa e que serão apenas futuramente destinados ao pagamento de salários não são, a princípio, protegidos pelo manto da impenhorabilidade.

2. Com efeito, a impenhorabilidade prevista no inciso IV do art. 833 do CPC visa à proteção das verbas alimentares destinadas ao sustento da pessoa e sua família quando se encontram sob o domínio destas e não abarca os valores pertencentes à empresa que futuramente seriam utilizados para pagamento de seus funcionários.

3. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017643-87.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 06/02/2018, Pub. D.E. 23/02/2018).

Ademais, a agravante não logrou êxito em demonstrar, de forma concreta, que a constrição da quantia ensejará a inviabilidade da atividade empresarial ou do pagamento dos funcionários. Cumpre frisar que não há documentos que comprovem a folha de pagamento ou os tributos devidos que seriam quitados com esse valor.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. BLOQUEIO DE VALORES VIA SISTEMA BACENJUD. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I. Nos termos do artigo 833 IV do CPC, o legislador elenca como impenhorável o valor recebido pelo trabalhador a título de salário/vencimentos, não podendo se confundir com quantia presente em conta bancária de empresa, futuramente passível de utilização para aquele fim.

II. Ademais, a agravante não logrou êxito em demonstrar, de forma concreta, que a constrição da quantia ensejará a inviabilidade da atividade empresarial ou do pagamento dos funcionários. Cumpre frisar que não há documentos que comprovem a folha de pagamento ou os tributos devidos que seriam quitados com esse valor.

III. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020261-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: CAMILLE CINTRA WAETGE
Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO ALVES - SP211610-A, MAYKE AKIHYTO IYUSUKA - SP214149
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020261-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: CAMILLE CINTRA WAETGE
Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO ALVES - SP211610-A, MAYKE AKIHYTO IYUSUKA - SP214149
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela *Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região – CREF4/SP*, contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu a tutela de urgência determinando a suspensão da decisão que denitiu a agravada.

Alega a parte agravante, em síntese, a inocorrência de nulidades no PAD instaurado contra a agravada.

Não foi deferido o efeito suspensivo.

Com contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020261-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: CAMILLE CINTRA WAETGE
Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO ALVES - SP211610-A, MAYKE AKIHYTO IYUSUKA - SP214149
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da nulidade do PAD

No presente caso discute-se sobre eventual nulidade na nomeação de servidor não estável para compor a comissão processante na instauração de processo administrativo disciplinar que culminou na demissão da agravada.

Inicialmente, cumpre esclarecer que as Cortes Superiores já decidiram que os Conselhos de Fiscalização Profissional possuem natureza de autarquia, vez que exercem atividade típica de Estado, inclusive como exercício do Poder de Polícia delegado pela União.

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ALTERAÇÃO DO ART. 114 DA CF. EC N. 45/2004. PREVALÊNCIA DA SÚMULA N. 66 DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A Suprema Corte, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 58, §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, da Lei n. 9.649/98, por ocasião do julgamento do mérito da ADIn n. 1.717-DF, reconheceu que os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas constituem atividade típica do Estado, preservando, assim, a natureza de autarquias federais dos conselhos de fiscalização profissional.

2. As relações abrangendo os conselhos de fiscalização de profissões e as pessoas físicas ou jurídicas cujo exercício profissional a eles está adstrito em decorrência do poder de polícia delegado pela União não podem ser equiparadas à relação de trabalho prevista no art. 114 da Magna Carta, com a redação dada pela EC n. 45/2004, que constitui vínculo entre trabalhador e empregador ou tomador dos serviços, tendo como objeto o trabalho remunerado, nas suas diversas formas.

3. Aplicabilidade da Súmula n. 66 do STJ “Compete à Justiça Federal processar e julgar execução fiscal promovida por conselho de fiscalização profissional”.

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Assis - Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitado. ” (CC 54.746/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/06/2006, DJ 14/08/2006, p. 253)

“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ATUAÇÃO DO CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MESMO APÓS A EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. APLICAÇÃO DA SÚMULA 66/STJ OU JUSTIÇA ESTADUAL DO FORO DO DOMICÍLIO EXECUTADO (ART 109 §3º, CF).

1. O Conselho de Fiscalização Profissional atua no exercício delegado do poder de polícia, concedendo autorização para o exercício de profissão, não se consubstanciando tal ato relação de trabalho, a justificar o envio dos autos à Justiça Obreira, em face da nova redação do art. 114 da Constituição Federal pela EC 45/2004.

2. Prevalece o entendimento consubstanciado na Súmula 66 desta Corte, no sentido da competência da Justiça Federal para processar e julgar execução fiscal promovida por Conselho de Fiscalização Profissional.

3. Se no domicílio do executado não houver vara federal, prevalece o foro comum estadual.

4. Conflito conhecido para se declarar competente o Juízo de Direito de Andradina-SP, juízo suscitado. ” (CC 58.387/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2006, DJ 14/08/2006, p. 256)

Conforme se verifica dos documentos juntados aos autos, Leandro Cintra Vilas Boas foi nomeado para constituir a Comissão de Inquérito para apurar possíveis irregularidades funcionais cometidas por Camille Cintra Waetge pela Portaria CREF4/SP nº 2.183, de 25/06/2018 (ID nº 87836755).

Sobre o processo disciplinar, dispõe o art. 149, da Lei nº 8.112/90 que a Comissão de Inquérito será composta por 03 (três) servidores estáveis designados pela autoridade competente:

Art. 149. O processo disciplinar será conduzido por comissão composta de três servidores estáveis designados pela autoridade competente, observado o disposto no § 3º do art. 143, que indicará, dentre eles, o seu presidente, que deverá ser ocupante de cargo efetivo superior ou de mesmo nível, ou ter nível de escolaridade igual ou superior ao do indiciado.

§ 1º. A Comissão terá como secretário servidor designado pelo seu presidente, podendo a indicação recair em um de seus membros.

§ 2º. Não poderá participar de comissão de sindicância ou de inquérito, cônjuge, companheiro ou parente do acusado, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau.

Por sua vez, o art. 41, da Constituição Federal determina que os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo tomar-se-ão estáveis após três anos de efetivo exercício:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

No caso dos autos, verifica-se que Leandro Cintra Vilas Boas foi admitido para trabalhar no CREF4 no cargo de Procurador em 03/07/2017 (ID nº 87836752).

Dessa forma, conclui-se que Leandro Cintra Vilas Boas foi nomeado para compor a Comissão de Inquérito antes de completar 03 (três) anos no cargo que ocupava, o que gera nulidade absoluta do PAD.

Nesse sentido, é a jurisprudência do E. STJ:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA FEDERAL. REGIME ESTATUTÁRIO. DEMISSÃO. AUSÊNCIA DO REGULAR PROCESSO ADMINISTRATIVO. NULIDADE. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado pelo particular contra ato do presidente do Conselho Regional de Psicologia da 5ª Região, buscando a nulidade do ato de demissão sem justa causa.

2. Quanto à suposta ofensa ao art. 35 da Lei 5.766/1971, o insurgente restringe-se a alegar genericamente ofensa à citada norma sem, contudo, demonstrar de forma clara e fundamentada como o aresto recorrido teria violado a legislação federal apontada. Incide na espécie, por analogia, o princípio estabelecido na Súmula 284/STF.

3. Os conselhos de fiscalização profissional possuem natureza jurídica de autarquia, sujeitando-se, portanto, ao regime jurídico de direito público. Precedentes do STF e do STJ.

4. No julgamento da ADI 1.717/DF, o Supremo Tribunal Federal reafirmou a natureza jurídica de direito público dos conselhos fiscalizadores, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 53 da Lei 9.649/98, com exceção do § 3º, cujo exame ficou prejudicado pela superveniente Emenda Constitucional 19, de 4 de junho de 1998, que extinguiu a obrigatoriedade do Regime Jurídico Único.

5. Em 2 de agosto de 2007, porém, o Supremo Tribunal Federal deferiu parcialmente medida liminar na ADI 2.135/DF, com efeitos ex nunc, para suspender a vigência do art. 39, caput, da Constituição Federal, com a redação atribuída pela referida emenda constitucional. Com essa decisão, subsiste, para a administração pública direta, autárquica e fundacional, a obrigatoriedade de adoção do regime jurídico único, ressalvadas as situações consolidadas na vigência da legislação editada nos termos da emenda declarada suspensa.

6. In casu, o recorrido foi contratado pelo Conselho Regional de Psicologia da 5ª Região em 19 de outubro de 2009, tendo sido demitido sem justa causa em 31 de outubro de 2012, ou seja, após o mencionado julgamento da Suprema Corte, sem a observância das regras estatutárias então em vigor. Assim, existe ilegalidade na demissão por ausência de prévio processo administrativo, uma vez que, à época do ato, o ora agravado estava submetido ao regime estatutário.

7. Recurso Especial não provido. ” (REsp 1757798/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 12/02/2019)

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA FEDERAL. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. SERVIDORA. REGIME JURÍDICO ESTATUTÁRIO. DEMISSÃO. AUSÊNCIA DO REGULAR PROCESSO ADMINISTRATIVO. DIREITO À REINTEGRAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Os conselhos de fiscalização profissional possuem natureza jurídica de autarquia, sujeitando-se, portanto, ao regime jurídico de direito público. Precedentes do STF e do STJ.

2. Até a promulgação da Constituição Federal de 1988, era possível, nos termos do Decreto-Lei 968/69, a contratação de servidores, pelos conselhos de fiscalização profissional, tanto pelo regime estatutário quanto pelo celetista, situação alterada pelo art. 39, caput, em sua redação original.

3. Para regulamentar o disposto na Constituição, o legislador inseriu na Lei 8.112/90 o art. 253, § 1º, pelo qual os funcionários celetistas das autarquias federais passaram a ser servidores estatutários, não mais sendo admitida a contratação em regime privado, situação que perdurou até a edição da Emenda Constitucional 19/98 e da Lei 9.649/98.

4. No julgamento da ADI 1.717/DF, o Supremo Tribunal Federal reafirmou a natureza jurídica de direito público dos conselhos fiscalizadores, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 53 da Lei 9.649/98, com exceção do § 3º, cujo exame restou prejudicado pela superveniente Emenda Constitucional 19, de 4 de junho de 1998, que extinguiu a obrigatoriedade do Regime Jurídico Único.

5. Em 2 de agosto de 2007, porém, o Supremo Tribunal Federal deferiu parcialmente medida liminar na ADI 2.135/DF, com efeitos ex nunc, para suspender a vigência do art. 39, caput, da Constituição Federal, com a redação atribuída pela referida emenda constitucional. Com essa decisão, subsiste, para a administração pública direta, autárquica e fundacional, a obrigatoriedade de adoção do regime jurídico único, ressalvadas as situações consolidadas na vigência da legislação editada nos termos da emenda declarada suspensa.

6. No caso, a recorrida foi contratada pelo Conselho de Contabilidade em 7 de fevereiro de 1980, tendo sido demitida em 27 de fevereiro de 1998 (fl. 140), antes, portanto, da edição da Emenda Constitucional 19/98, sem a observância das regras estatutárias então em vigor, motivo por que faz jus à reintegração pleiteada.

Precedentes do STJ em casos análogos.

8. Recurso especial conhecido e improvido. ” (REsp 820.696/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 17/11/2008)

“MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PODER CONSTITUINTE REFORMADOR. PROCESSO LEGISLATIVO. EMENDA CONSTITUCIONAL 19, DE 04.06.1998. ART. 39, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SERVIDORES PÚBLICOS. REGIME JURÍDICO ÚNICO. PROPOSTA DE IMPLEMENTAÇÃO, DURANTE A ATIVIDADE CONSTITUINTE DERIVADA, DA FIGURA DO CONTRATO DE EMPREGO PÚBLICO. INOVAÇÃO QUE NÃO OBTVEU A APROVAÇÃO DA MAIORIA DE TRÊS QUINTOS DOS MEMBROS DA CÂMARA DOS DEPUTADOS QUANDO DA Apreciação, EM PRIMEIRO TURNO, DO DESTAQUE PARA VOTAÇÃO EM SEPARADO (DVS) Nº 9. SUBSTITUIÇÃO, NA ELABORAÇÃO DA PROPOSTA LEVADA A SEGUNDO TURNO, DA REDAÇÃO ORIGINAL DO CAPUT DO ART. 39 PELO TEXTO INICIALMENTE PREVISTO PARA O PARÁGRAFO 2º DO MESMO DISPOSITIVO, NOS TERMOS DO SUBSTITUTIVO APROVADO. SUPRESSÃO, DO TEXTO CONSTITUCIONAL, DA EXPRESSA MENÇÃO AO SISTEMA DE REGIME JURÍDICO ÚNICO DOS SERVIDORES DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DA PLAUSIBILIDADE DA ALEGAÇÃO DE VÍCIO FORMAL POR OFENSA AO ART. 60, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RELEVÂNCIA JURÍDICA DAS DEMAIS ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL REJEITADA POR UNANIMIDADE. 1. A matéria votada em destaque na Câmara dos Deputados no DVS nº 9 não foi aprovada em primeiro turno, pois obteve apenas 298 votos e não os 308 necessários. Manteve-se, assim, o então vigente caput do art. 39, que tratava do regime jurídico único, incompatível com a figura do emprego público. 2. O deslocamento do texto do § 2º do art. 39, nos termos do substitutivo aprovado, para o caput desse mesmo dispositivo representou, assim, uma tentativa de superar a não aprovação do DVS nº 9 e evitar a permanência do regime jurídico único previsto na redação original suprimida, circunstância que permitiu a implementação do contrato de emprego público ainda que à revelia da regra constitucional que exige o quorum de três quintos para aprovação de qualquer mudança constitucional. 3. Pedido de medida cautelar deferido, dessa forma, quanto ao caput do art. 39 da Constituição Federal, ressalvando-se, em decorrência dos efeitos ex nunc da decisão, a subsistência, até o julgamento definitivo da ação, da validade dos atos anteriormente praticados com base em legislações eventualmente editadas durante a vigência do dispositivo ora suspenso. 4. Ação direta julgada prejudicada quanto ao art. 26 da EC 19/98, pelo esaurimento do prazo estipulado para sua vigência. 5. Vícios formais e materiais dos demais dispositivos constitucionais impugnados, todos oriundos da EC 19/98, aparentemente inexistentes ante a constatação de que as mudanças de redação promovidas no curso do processo legislativo não alteraram substancialmente o sentido das proposições ao final aprovadas e de que não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico anterior. 6. Pedido de medida cautelar parcialmente deferido.”

(ADI 2135 MC, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ELLEN GRACIE (ART.38,IV,b, do RISTF), Tribunal Pleno, julgado em 02/08/2007, DJe-041 DIVULG 06-03-2008 PUBLIC 07-03-2008 EMENT VOL-02310-01 PP-00081 RTJ VOL-00204-03 PP-01029)

“MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. COMISSÃO PROCESSANTE INTEGRADA POR SERVIDOR EM ESTÁGIO PROBATÓRIO NO CARGO DE AUDITOR FISCAL. ARTS. 149 E 150 DA LEI 8.112/90. GARANTIA AO INVESTIGADO E AOS MEMBROS DA COMISSÃO QUE, SENDO ESTÁVEIS NO CARGO, PODEM ATUAR INDEPENDENTE E IMPARCIALMENTE. NULIDADE ABSOLUTA VERIFICADA. PREJUÍZO PRESUMIDO PARA A DEFESA DO IMPETRANTE. SEGURANÇA CONCEDIDA NOS TERMOS DO PARECER DO MPF.

1. Preliminarmente, tendo em vista que o processo encontra-se pronto para análise de mérito, recebidas as informações da autoridade coatora e juntado o parecer ministerial, julgo prejudicado o Agravo Regimental interposto por GUSTAVO FREIRE, passando à análise do mérito do Mandado de Segurança.

2. A teor do art. 149 da Lei 8.112/90, o Processo Administrativo Disciplinar será conduzido por Comissão Processante composta de três Servidores estáveis designados pela Autoridade competente.

Respeitadas as posições em contrário, a melhor exegese desse dispositivo repousa na afirmação de que todos os Servidores dessa CP devem ser estáveis nos cargos que ocupam, ou seja, não se encontrem cumprindo estágio probatório no momento em que indicados para a composição da Comissão Processante.

3. No caso dos autos, restou evidenciado que um dos membros da Comissão Processante encontrava-se em estágio probatório no cargo de Auditor Fiscal da RFB, do que resulta a nulidade absoluta dos atos praticados pela CP, com a participação desse Servidor; e dos que o tem por suporte.

4. Não se mostra razoável que a Administração designe Servidor não estável no cargo para integrar Comissão de PAD, gerando o risco de não ser reconhecida a suficiência da estabilidade no Serviço Público, capaz de pôr a pique o relevante e indispensável trabalho técnico da Comissão Processante.

5. No caso específico dos autos, nem mesmo estabilidade no serviço público o servidor possuía, uma vez que antes de sua nomeação para Auditor era Oficial das Forças Armadas. Nesses casos, o art. 142, § 3º, II da Constituição Federal determina que o militar, ao tomar posse em cargo ou emprego público civil permanente, seja transferido para a reserva, não havendo previsão de recondução em caso de reprovação no estágio probatório.

6. Assim, se reprovado no estágio probatório o Servidor seria simplesmente exonerado, não teria outro cargo no serviço público para o qual pudesse retornar ou ser reconduzido, o que afasta a alegada estabilidade no serviço público, na hipótese em exame.

7. Quando a Administração desempenha função de natureza materialmente jurisdicional, tem de atuar segundo as regras regentes do processo judicial, inclusive no que diz respeito à composição da Comissão Processante, por respeitar a garantia do Juiz Natural.

8. Está aqui comprovado que o Servidor não estável participou da instrução do Processo Administrativo, o que impõe a aplicação da sanção de nulidade absoluta ao referido ato, que acusa de forma notória e categórica os prejuízos causados ao investigado. Referida nulidade alcança, ainda, os atos que foram praticados com fundamento naqueles em que o Servidor não estável interveio, tal como apegos a teoria dos frutos da árvore envenenada.

9. Reitera-se, por sua oportunidade, que a repressão aos atos ilícitos, onde quer que ocorram, deve ser executada com determinação e eficiência, mas não se pode admitir que, a pretexto de sancionar ilicitudes, se pratique o desprezo pelas garantias processuais das pessoas.

10. Segurança concedida, em consonância com o parecer ministerial, para que sejam anulados o PAD 10108.000238/2006-94 e a pena de demissão aplicada ao Servidor; devendo o impetrante ser reintegrado no cargo de Auditor Fiscal da RFB, sem prejuízo da instauração de novo processo, em forma regular, se for o caso. (AgRg no AgRg no MS 20.689/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 05/03/2015)

“ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESIDENTE DA COMISSÃO PROCESSANTE. ART. 149 DA LEI 8.112/1990. IMPARCIALIDADE. ESTABILIDADE NO CARGO. NULIDADE DO PAD.

1. Cuida-se de recurso de apelação interposto por ANTONIO CESAR BASSOLI contra sentença de improcedência proferida em ação de rito ordinário cujo objetivo é declarar a nulidade de processo administrativo disciplinar que culminou na demissão do autor do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (PAD nº 00190.032591/2006-98).

2. Determina o art. 149 do Regime Jurídico dos Servidores Públicos Cíveis da União que a Comissão Disciplinar será composta de três servidores estáveis.

3. No caso concreto, a Presidente da Comissão Processante, quando de sua nomeação, ainda não detinha estabilidade no cargo atual, de Analista na Controladoria-Geral da União.

4. Em respeito ao art. 149 da Lei n. 8.112/90, os membros da comissão processante devem ser estáveis no atual cargo em que ocupam, e não apenas no serviço público.

5. Diante do vício na nomeação da Presidente da Comissão Processante, imperioso o reconhecimento da nulidade do Processo Administrativo Disciplinar, prejudicada a apreciação dos demais vícios apontados no mérito do PAD.

6. Nulo o Processo Disciplinar; deve o autor ser reintegrado ao cargo com efeitos funcionais e financeiros retroativos à data da demissão, nos termos do art. 28 da Lei nº 8.112/90.

7. Por corolário, invertem-se os ônus sucumbenciais, com a condenação da União nos mesmos R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) fixados na r. sentença a título de verba honorária, porquanto atendem ao disposto no §4º do art. 20 do CPC/73, vigente ao tempo do julgamento em 1ª instância.

8. Apelação provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2148228 - 0007304-04.2013.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 21/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2017)

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, para manter a decisão agravada, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. NATUREZA AUTÁRQUICA. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS PAD. NOMEAÇÃO COMPOSIÇÃO COMISSÃO PROCESSANTE FUNCIONÁRIO SEM 03 ANOS DE EXERCÍCIO. RECURSO NEGADO.

1. No presente caso discute-se sobre eventual nulidade na nomeação de servidor não estável para compor a comissão processante na instauração de processo administrativo disciplinar que culminou na demissão da agravada.

2. Inicialmente, cumpre esclarecer que as Cortes Superiores já decidiram que os Conselhos de Fiscalização Profissional possuem natureza de autarquia, vez que exercem atividade típica de Estado, inclusive como exercício do Poder de Polícia delegado pela União.

3. Conforme se verifica dos documentos juntados aos autos, Leandro Cintra Vilas Boas foi nomeado para constituir a Comissão de Inquérito para apurar possíveis irregularidades funcionais cometidas por Camille Cintra Waetge pela Portaria CREF4/SP nº 2.183, de 25/06/2018.

4. Sobre o processo disciplinar, dispõe o art. 149, da Lei nº 8.112/90 que a Comissão de Inquérito será composta por 03 (três) servidores estáveis designados pela autoridade competente: *Art. 149. O processo disciplinar será conduzido por comissão composta de três servidores estáveis designados pela autoridade competente, observado o disposto no § 3º do art. 143, que indicará, dentre eles, o seu presidente, que deverá ser ocupante de cargo efetivo superior ou de mesmo nível, ou ter nível de escolaridade igual ou superior ao do indiciado.*

§ 1º. A Comissão terá como secretário servidor designado pelo seu presidente, podendo a indicação recair em um de seus membros.

§ 2º. Não poderá participar de comissão de sindicância ou de inquérito, cônjuge, companheiro ou parente do acusado, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau.

5. Por sua vez, o art. 41, da Constituição Federal determina que os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo tomar-se-ão estáveis após três anos de efetivo exercício: *Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.*

6. No caso dos autos, verifica-se que Leandro Cintra Vilas Boas foi admitido para trabalhar no CREF4 no cargo de Procurador em 03/07/2017.

7. Dessa forma, conclui-se que Leandro Cintra Vilas Boas foi nomeado para compor a Comissão de Inquérito antes de completar 03 (três) anos no cargo que ocupava, o que gera nulidade absoluta do PAD.

8. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, para manter a decisão agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010683-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

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

AGRAVADO: JACIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLI DE ALCANTARA - SP98414

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010683-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: JACIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARLI DE ALCANTARA - SP98414
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento ao seu agravo de instrumento, que visava ao reconhecimento do interesse da CEF na demanda, com a consequente competência da Justiça Federal.

Requer a agravante, preliminarmente, a suspensão do processo, sob o argumento de que o C. Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da matéria versada no Recurso Extraordinário nº 827.996/DF, no qual se discute a "existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação" e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal nestes casos.

No mérito, sustenta que o C. Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento no sentido de reconhecer a competência da Justiça Federal para julgamento de demandas que possam implicar em risco de comprometimento do FCVS. Alega, ainda, que tal orientação afigura-se inafastável, em razão do disposto no art. 3º da Lei nº 13.000/2014, que expressamente determina a intervenção da Caixa Econômica Federal em processos dessa natureza. Aduz, por fim, que em 31/12/2015 entrou em vigor a Resolução nº. 404/2015, do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS, na qual é regulamentada a possibilidade da Caixa Econômica Federal realizar acordos em ações envolvendo o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH que possam representar impacto econômico ao FCVS..

Semcontraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010683-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: JACIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARLI DE ALCANTARA - SP98414
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

"A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior; in verbis:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da facultade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012).

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009: que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso dos autos, todos os contratos foram assinados no ano de 1970, portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Esse permanece sendo o entendimento do C. STJ, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÊGIDE DO CPC/73. SEGURO. MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE JURÍDICO. NÃO VERIFICAÇÃO. PARÂMETROS DEFINIDOS NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.091.393/SC. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVCS, COM RISCO EFETIVO DE EXAURIMENTO DA RESERVA DO FESA. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI Nº 13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO NO TEXTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NºS 5, 7, 83 E 126, TODAS DO STJ. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Inaplicáveis as disposições do NCP/C a este julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: A os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado de 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVCS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA - seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVCS (EDcl nos REsp nº 1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para o acórdão a Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012). 3. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVCS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça Estadual. 4. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVCS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei nº 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei nº 12.409/2011. Precedentes. 5. A pretensa alteração do decidido no acórdão impugnado, no que se refere à não ocorrência de prescrição e à inexistência de cobertura de vícios construtivos pela apólice habitacional, exigiria o reexame de fatos e provas e a interpretação de cláusulas contratuais, o que é vedado em recurso especial pelas Súmulas nºs 5 e 7 do STJ. 6. O aresto recorrido, ao afastar a incidência da MP nº 513/2010, que deu ensejo à Lei nº 12.409/2011, invocada pelo BRADESCO, motivou seu entendimento com base na interpretação da Constituição Federal. Não tendo o BRADESCO interposto oportunamente o imprescindível recurso extraordinário, o apelo não também encontraria obstáculo nos rigores contidos na Súmula nº 126 desta Corte: É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucionais e infraconstitucionais, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário. 7. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 358713/SC, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, j. 01/12/2016, DJe 13/12/2016).

Nesse cenário, "inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVCS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei nº 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei nº 12.409/2011", portanto aplicável o referido precedente supracitado, proferido pela sistemática dos recursos repetitivos.

Nesse sentido vem decidindo esta E. Corte, in verbis:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC DE 1973. SEGURO. SFH. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação primitiva. 2. Tratando-se de agravo legal interposto na vigência do Código de Processo Civil de 1973 e observando-se o princípio "tempus regit actum", os requisitos de admissibilidade recursal são aqueles nele estabelecidos (Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça). 3. Por ocasião do julgamento do recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no §3º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015. 4. A Justiça Federal não tem competência para julgar a ação, a Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior. 5. De acordo com que se infere do julgado, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVCS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. 6. In casu, o contrato foi assinado no ano de 1981 (fls. 15/28), portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. 7. Agravos legais desprovidos. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006418-70.2016.4.03.0000/SP, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, Primeira Turma, j. 06/12/2016, e-DJF3 15/12/2016 Pub. Jud. I – TRF).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL E AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA EM CONTRATO VINCULADO AO SFH. APÓLICES PÚBLICAS COM COMPROMETIMENTO DO FCVCS. CONTRATO FIRMADO ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 7.682/1988. INTERESSE DA CEF AFASTADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSOS NÃO PROVIDOS. 1. Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH), tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVCS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública. 2. A partir vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVCS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988. 3. Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-I, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68". 4. Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010). 5. Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVCS. 6. Para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-I), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVCS. Precedentes. 7. Na hipótese, conforme consignado na própria decisão recorrida, verifica-se que o contrato relativo à presente ação foi firmado anteriormente à vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVCS. 8. Agravo legal da Caixa Econômica Federal e agravo interno da Companhia Excelsior de Seguros não providos. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003445-45.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 06/12/2016, e-DJF3 14/12/2016 Pub. Jud. I – TRF).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. COBERTURA SECURITÁRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERVENÇÃO. 1 - Para configuração do interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVCS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA (EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC). 2 - No caso em tela, todos os contratos de mútuo foram assinados antes de 02/12/1988, ou seja, fora do período referenciado, não havendo interesse da CEF em integrar o feito, o que enseja o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. 3 - Agravo de instrumento provido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012067-16.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 18/10/2016, e-DJF 27/10/2016 Pub. Jud. I – TRF).

Sendo assim, não vislumbro nos autos elementos para a reforma da r. decisão agravada."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. SEGUROS DE MÚTUO HABITACIONAL NO SFH. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO C. STJ. CONTRATOS ASSINADOS FORA DO PERÍODO DE 02.12.1988 A 29.12.2009. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de para que seja possível o ingresso da Caixa Econômica Federal - CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o feito no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.
2. Conforme se infere do julgado supratranscrito proferido em 2012, é necessário para a configuração do interesse da CEF que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do referido Fundo, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.
3. No caso dos autos, todos os contratos foram assinados fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. Precedentes.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011203-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: AUREO ARROYABE SILVA, SONIA MARIA DE ALMEIDA ARROYABE
Advogados do(a) APELANTE: AMILTON PESSINA - SP109302-A, DANILO AMATE PESSINA - SP309624-A
Advogados do(a) APELANTE: AMILTON PESSINA - SP109302-A, DANILO AMATE PESSINA - SP309624-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011203-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: AUREO ARROYABE SILVA, SONIA MARIA DE ALMEIDA ARROYABE
Advogados do(a) APELANTE: AMILTON PESSINA - SP109302-A, DANILO AMATE PESSINA - SP309624-A
Advogados do(a) APELANTE: AMILTON PESSINA - SP109302-A, DANILO AMATE PESSINA - SP309624-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Aureo Arroyabe Silva e Sonia Maria Arroyabe Silva, alegando a parte autora que em 26/09/2000 firmou contrato de financiamento imobiliário com a CEF que por conta de dificuldades financeiras decorrente de doença tomou-se inadimplente com relação às prestações do financiamento, afirmando que tentou renegociar a dívida e purgar a mora, o que foi negado pela instituição financeira. Aduz que as prestações se tornaram muito onerosas com a utilização da Tabela Price, sistema de amortização que permite a ocorrência de anatocismo. Pleiteia a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e que seja declarada a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei n.º 70/66 e também sua nulidade tendo em vista que não houve intimação pessoal do devedor para a purgação da mora, e que referida intimação deve atender aos critérios estabelecidos na Circular SAF/06/1022/70, que a escolha do agente fiduciário foi realizada de forma unilateral pela CEF e que o título é líquido, incerto e inexigível.

Foi proferida sentença de improcedência do pedido (Id 15891671 – Pág. 7), condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Apela a parte autora, reiterando o pedido de nulidade da execução extrajudicial por irregularidade na intimação dos devedores para a purgação da mora, a qual deve ser feita pessoalmente.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011203-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: AUREO ARROYABE SILVA, SONIA MARIA DE ALMEIDA ARROYABE
Advogados do(a) APELANTE: AMILTON PESSINA - SP109302-A, DANILO AMATE PESSINA - SP309624-A
Advogados do(a) APELANTE: AMILTON PESSINA - SP109302-A, DANILO AMATE PESSINA - SP309624-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do CPC).

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora reiterando o pedido feito na inicial de anulação de procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei n.º 70/66 por falta de intimação pessoal dos devedores para a purgação da mora.

Compulsados os autos, verifico que foi celebrado contrato de financiamento imobiliário entre a parte autora e a CEF mediante constituição de hipoteca do imóvel objeto do financiamento, sendo o processo de execução extrajudicial do referido contrato previsto no Decreto-Lei n.º 70/66.

Da notificação pessoal do devedor para a purgação da mora

Observo que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei n.º 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora.

Verifico que o ato de constituição em mora do devedor se deu nos exatos termos do Decreto-Lei n.º 70/66. Consta-se, a teor do documento de Id 15891650 - pág. 8/9 que a mutuária Sonia Maria Arroyabe Silva recebeu a notificação extrajudicial para a purgação da mora em 01/07/2002.

Não há nos autos prova de que o autor Aureo Arroyabe Silva foi pessoalmente intimado, entretanto é relevante afirmar que a intimação de qualquer dos cônjuges apontados conjuntamente no contrato como devedores fiduciários apresenta-se suficiente para a finalidade da ciência da notificação endereçada a ambos para fins de purgação da mora, presumindo-se que intimado um dos consortes, o outro será por este comunicado.

Em apoio ao entendimento exposto, transcrevo trecho da decisão monocrática proferida no REsp 907635, de relatoria do Min. Paulo de Tarso Sanseverino, publ. 14.02.2011, "verbis":

"Na execução extrajudicial do Decreto-Lei 70/66, o devedor deve ser pessoalmente intimado do dia, hora e local de realização do leilão do imóvel objeto do financiamento inadimplido, sob pena de nulidade.

(AgRg no REsp 719.998/RN, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/03/2007, DJ 19/03/2007, p. 326)

Todavia, as peculiaridades deste feito exigem a manutenção da decisão recorrida, que assim se manifestou sobre essa questão:

Compulsando os autos (fls. 117/118) verifico que a Sra. Áurea Digna de Oliveira e Souza foi notificada para purgar a mora.

Ocorre que o fato de o autor, marido da Sra. Áurea, não ter sido intimado pessoalmente, não invalida o ato, vez que a carta de notificação entregue à mutuária apresenta-se como suficiente para validar o ato dirigido ao casal, vez que ambos constam no item que determina a composição de renda inicial para pagamento do encargo mensal.

(...)

Assim, considero que, no presente caso, o reconhecimento pelo cônjuge varoa da notificação para urgar a mora supre a exigência contida no art. 31 do Decreto-Lei 70/66. É certo que a notificação assim procedida atinge a finalidade a que se destina, qual seja, a de que o mutuário seja cientificado da execução, possibilitando-se ao mesmo purgar a mora." (sic)

Ademais não procede a alegação de inobservância da Circular SAF/06/1022/70. Com efeito, a notificação recebida pela autora contempla todas as informações do modelo previsto na referida Circular. Ademais, a notificação atingiu a finalidade de dar ciência aos mutuários da dívida existente e do prazo para sua purgação.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

Purgação da mora

Em relação à possibilidade de purgação da mora, dispõe o 34 do Decreto-Lei n.º 70/66:

"Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação."

Neste sentido:

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. PURGAÇÃO DA MORA. DATA LIMITE.

- A data limite para purgação da mora, na forma do art. 34, do DL 70/66, é até a data da arrematação. Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

- Agravo de instrumento não provido.

(AI 00268651620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - SFH - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO POR NÃO REITERADO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - NULIDADE - DECRETO-LEI 70/66 - IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO - DEMORA NA NOTIFICAÇÃO PESSOAL - AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL DAS DATAS DOS LEILÕES - AUSÊNCIA DE AVISOS DE COBRANÇA

1 - Agravo retido não conhecido por não reiterado em sede de razões ou contrarrazões, nos termos exigidos pelo art. 523 do CPC/73.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - A demora entre a solicitação de execução da dívida - SED e a notificação pessoal para purgação da mora não trouxe nenhum prejuízo aos apelantes, pelo contrário, estendeu-se o prazo para pagamento do débito em atraso, já que nos termos do art. 34 do referido Decreto-Lei há possibilidade de purgação do débito, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, sem prejuízo do recurso ao Poder Judiciário.

4 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

4 - Nulidade da execução extrajudicial reconhecida pela falta de comprovação da expedição e envio dos avisos de cobrança determinado no art. 31, IV, do Decreto-Lei nº 70/66.

5 - Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, provida, com inversão do ônus da sucumbência.

(AC 0006377520064036111, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2016..FONTE_REPUBLICACAO:)

Os documentos acostados aos autos (Id 15891650 Pág. 30) comprovam que foi realizado o primeiro leilão do imóvel em 02/09/2002 e o segundo leilão em 30/09/2002, não acudindo interessados, ocasião em que o próprio credor arrematou o imóvel, encerrando-se o procedimento de execução extrajudicial.

Não reconheço, com base no suporte probatório contido nos presentes autos, elementos que indiquem indubitavelmente a inclinação da parte autora pelo pagamento da dívida, uma vez que tendo a ciência inequívoca do procedimento de execução extrajudicial e não negando a mora caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar em juízo o valor do débito. Não tendo assim procedido, resta reconhecer a validade da arrematação do imóvel pela CEF, o que se impõe a manutenção da sentença recorrida.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, majoro os honorários advocatícios para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO – SFH. DECRETO-LEI 70/66: REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO DE NOTIFICAÇÃO PARA PURGAÇÃO DA MORA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. VALIDADE DA ARREMATACÃO DO IMÓVEL PELA CEF.

1. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora. Consta-se, a teor dos documentos acostados aos autos, que a mutuária recebeu pessoalmente a notificação para a purgação da mora.
2. Não há nos autos prova de que o autor foi pessoalmente intimado, entretanto é relevante afirmar que a intimação de qualquer dos cônjuges apontados conjuntamente no contrato como devedores fiduciários apresenta-se suficiente para a finalidade da ciência da notificação endereçada a ambos para fins de purgação da mora, presumindo-se que intimado um dos consortes, o outro será por este comunicado.
3. Não procede a alegação de inobservância da Circular SAF/06/1022/70. Com efeito, a notificação recebida pela autora contempla todas as informações do modelo previsto na referida Circular. Ademais, a notificação atingiu a finalidade de dar ciência aos mutuários da dívida existente e do prazo para sua purgação.
4. Alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.
5. Dispõe o artigo 34 do Decreto-Lei 70/66 que a data limite para a purgação da mora pelos devedores é a data da arrematação do imóvel, e no caso houve o encerramento do procedimento de execução extrajudicial com a arrematação do imóvel à CEF.
6. Não há elementos nos autos que indiquem indubitavelmente a inclinação da parte autora pelo pagamento da dívida, uma vez que tendo a ciência inequívoca do procedimento de execução extrajudicial e não negando a mora caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar em juízo o valor do débito. Não tendo assim procedido, resta reconhecer a validade da arrematação do imóvel pela CEF, o que se impõe a manutenção da sentença recorrida.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação. Nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, majorou os honorários advocatícios para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029032-46.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NEO VIA INFRAESTRUTURA RODOVIÁRIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO OLIVEIRA DO CANTO - RS62197-A

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANNE MARIA FIERRO PASCHOAL PEDOTE - SP121488-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029032-46.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: NEOVIA INFRAESTRUTURA RODOVIARIA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO OLIVEIRA DO CANTO - RS62197-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANNE MARIA FIERRO PASCHOAL PEDOTE - SP121488
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se apelação interposta por CASTELLAR ENGENHARIA LTDA., atualmente nominada de NEOVIA INFRAESTRUTURA RODOVIARIA LTDA, em face da sentença (fs. 142/144-v – ID 61735746) que julgou improcedente a ação que visa a declaração do direito ao recebimento e a condenação do DNIT ao pagamento dos valores correspondentes à correção monetária e juros moratórios decorrentes de atraso no pagamento das parcelas referentes ao contrato n. 08.1.0.00.600406/2013. Condenada a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado.

Em suas razões (fs. 155/176 – ID 61735747), a autora pede a reforma da sentença com a inversão do ônus sucumbenciais para que seja declarado o direito à correção monetária e juros de mora das parcelas pagas em atraso pelo DNIT a contar da data de cada medição dos serviços executados por força do Contrato n. 08.1.0.00.00406/20130, considerada a prescrição quinquenal.

Aduz que ficou demonstrado que são recorrentes os atrasos de pagamento por parte do DNIT com a juntada da Nota Fiscal n. 033, de forma exemplificativa, devendo as demais serem apresentadas em sede de cumprimento de sentença.

Com as contrarrazões (fs. 184/191), subiram os autos a esta Corte Federal.

O recurso foi recebido em seus regulares efeitos (ID 7574409).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029032-46.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: NEOVIA INFRAESTRUTURA RODOVIARIA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO OLIVEIRA DO CANTO - RS62197-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANNE MARIA FIERRO PASCHOAL PEDOTE - SP121488
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

A autora CASTELLAR ENGENHARIA LTDA firmou como DNIT um contrato de empreitada para execução de obras emergenciais de reconformação de talude localizado no km14,0 da Rodovia BR 101/SP.

Aduz que o direito ao pagamento de correção e juros moratórios decorrem do pagamento a destempo dos serviços medidos na obra, independente de previsão contratual, visto que previsto na Lei de Licitações.

Argumenta que as contratações administrativas devem gerar equilíbrio em relação a aspectos econômicos-financeiros, sempre observando a moralidade administrativa e que o pagamento efetuado com sistemático atraso revela o descumprimento ao princípio da boa fé que se impõe a ambas as partes.

Atesta que Administração Pública com a realização da medição atesta a execução dos serviços, confirmando o adimplemento da obrigação, devendo o pagamento ocorrer em 30 dias da data da mesma, de acordo com os artigos 40, XIV, "a" e art. 55, III, ambos da Lei n. 8.666/93.

O magistrado julgou improcedente o pedido ao fundamento de que a autora não trouxe aos autos prova suficientes do atraso alegado, nos seguintes termos:

(...)

“De acordo com as cláusulas contratuais transcritas, o réu deveria pagar à autora os preços ajustados, constantes da proposta oferecida pela autora, que se tornou parte integrante do contrato. Todavia, a autora não juntou essa proposta na petição inicial. Sem a juntada da proposta oferecida pela autora, que se tornou parte integrante do contrato, não é possível aferir se houve ou não atraso no pagamento das parcelas, pois não consta dos autos as condições de pagamento. Além disso, a autora juntou aos autos uma única nota fiscal (fls. 76-77), que seria referente ao período de 26/04/2013 a 30/04/2013, mas que foi emitida em 14/08/2013. Obviamente que o réu não pagou em abril uma nota fiscal que somente foi emitida em agosto, mas a autora sequer comprovou a data em que a nota fiscal foi entregue ao réu. Não se pode deixar de mencionar que o extrato bancário juntado pela autora é só do período de 30/09/2013 a 31/10/2013 (fls. 78-80). Ou seja, a autora não juntou extrato a partir da emissão da nota fiscal, para demonstrar que o pagamento não foi efetuado de forma tempestiva, ou de que o réu não tenha efetuado o pagamento posteriormente, já com a inclusão de correção monetária e juros. A autora alegou que o valor de R\$71.469,48 foi pago em 17/10/2013, mas não consta esse valor no extrato de fl. 79. Desse modo, não é possível nem saber se a conta do extrato juntado é a do recebimento das prestações do contrato. A autora alegou que as parcelas em atraso deveriam ser comprovadas em liquidação de sentença, porém, a questão do processo não é somente de direito, mas de fato e de direito. A existência de precedentes com entendimento favorável ao pagamento de juros e correção monetária a partir da medição de serviços, não dispensa à autora da comprovação dos fatos no caso concreto. A autora tinha que comprovar, quais as notas fiscais foram inadimplidas e que os valores pagos em atraso não receberam correção monetária e juros. Em conclusão, a autora não provou: - As condições de pagamento do contrato, por falta de juntada de sua proposta que se tornou parte integrante do contrato. - A data de apresentação de nota fiscal. - A data de apresentação do aceite. - Quando foi efetuado o pagamento pelo réu, por falta de juntada de extrato bancário de todo o período contratado. - Que o réu tenha efetuado o pagamento em atraso, sem a inclusão de correção monetária e juros. Por falta de provas, improcedem os pedidos da ação. Sucumbência Em razão da sucumbência, conforme disposto no artigo 82, 2º e artigo 85 e parágrafos ambos do Código de Processo Civil, o vencido pagará ao vencedor, além das despesas que antecipou, também os honorários advocatícios, que serão determinados levando-se em consideração o grau de zelo do profissional; o lugar de prestação do serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.”

A sentença não merece reparo.

De fato, compulsando os autos verifico que que no Contrato de Empreitada a Preços Unitários firmado pela CASTELLAR ENGENHARIA e o DNIT para Execução das Obras Emergenciais, em relação ao pagamento e a execução dos trabalhos, que os mesmos dar-se-iam de acordo com a proposta apresentada pela contratada e nos termos da Lei n. 8.666/93, conforme explicitamos cláusulas abaixo transcritas (fls. 63/68):

(...)

CLAUSULA QUARTA: O DNIT pagará à contratada pelos serviços contratados e executados os preços integrantes da proposta aprovada.

(...)

CLÁUSULA SEXTA – DOS PRAZOS E SUAS PRORROGAÇÕES – O prazo para conclusão dos trabalhos definidos na CLÁUSULA PRIMEIRA é de 180 dias (cento e e oitenta) dias consecutivos. Estes prazos.

(...)

PARÁGRAFO SEGUNDO - Os trabalhos executados serão recebidos pelo DNIT em conformidade com as disposições constantes das Lei n. 8.666 de 21.06.93 e suas posteriores alterações e “NORMAS E PROC

(...)

Entretanto, como bem registrou o magistrado sentenciante a autora não trouxe aos autos a proposta constante do contrato onde eventualmente pudesse haver data especificada para pagamento, a fim de que fosse aferida a ocorrência dos atrasos alegados.

Não se olvide que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não havendo data especificada estipulada pelas partes para o efetivo pagamento do preço avençado, o termo inicial de eventual mora, nos contratos administrativos de obra pública, é de ser contado do 1º (primeiro) dia útil do mês subsequente à execução da obra, apurada por medição, confirmando-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRATO ADMINISTRATIVO PREJUIZOS DECORRENTES. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS E REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N. 05 E 07/STJ. INCIDÊNCIA INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ.

I - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, no sentido de i) demonstrar ser indevida a condenação em lucros cessantes e aplicação da multa contratual; e ii) inverter a conclusão alcançada pela tempestiva

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o termo inicial para a incidência da correção monetária nos contratos administrativos de obra pública, na hipótese de atraso no pagamento

III - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta

IV - A agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

V - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1494262/AM, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 11/03/2016)

ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. CONTRATO ADMINISTRATIVO DE OBRA PÚBLICA. CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO VERIFICADO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, MEDIANTE

1. A mora no pagamento do preço avençado em contrato administrativo, constitui ilícito contratual. Inteligência da Súmula 43 do STJ.

2. A correção monetária, ainda que a lei ou o contrato não a tenham previsto, resulta da integração ao ordenamento do princípio que veda o enriquecimento sem causa e impõe o equilíbrio econômico-financeiro do cc

3. O termo inicial para a incidência da correção monetária nos contratos administrativos de obra pública, na hipótese de atraso no pagamento, não constando do contrato regra que estipule a data para o efetivo pag

Precedentes do STJ (REsp 71127/SP, REsp 61817/SP) 4. O retardamento em pagar medições de obras já efetuadas configura violação do contrato e a inadimplência de obrigação juridicamente pactuada, com cons

5. Recurso conhecido e provido, para reformar o acórdão, modificando o termo inicial para a incidência da correção monetária para o período de atraso no pagamento.

(REsp 679.525/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/05/2005, DJ 20/06/2005, p. 157)

Contudo, diante do conjunto probatório coligido não é possível concluir sobre a inexistência de data específica para pagamento a ensejar a incidência da regra de correção monetária a partir do 1º (primeiro) dia útil do mês subsequente à medição, extraída da Lei n. 8.666/93 e conforme entendimento jurisprudencial.

Como registrado pelo magistrado, em relação ao atraso, a parte autora não se desincumbiu do ônus de provar o quanto alegado.

Destaco que quando instada a especificar as provas que pretendia produzir, a parte autora, em réplica, declarou suficiente a documentação trazida aos autos e a desnecessidade de produção de provas (fl. 140 – ID 61735744).

Note-se, ainda, que a parte autora em razões refere que o “atraso ficou provado na nota exemplo” juntada ao processo e que “as demais serão apresentadas em sede de cumprimento de sentença”.

Os pedidos formulados na inicial referem a declaração ao direito de receber as atualizações por atraso e o efetivo pagamento dos valores correspondentes, como se verifica do excerto da inicial:

(...) b) declarar o direito da Autora e condenar o Réu a pagar a autora o valor correspondente a correção mais juros legais que devem incidir sobre os valores pagos com atraso, considerando o marco inicial a data de

Como consabido descabida dilação probatória em sede de liquidação de sentença.

Destá feita, escorrei a sentença que julgou improcedente o pedido.

Sentença mantida.

Das verbas sucumbenciais

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência aquele regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a que foi condenada a autora por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, com base no art. 85, §3º, I e §11 do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, os quais serão fixados no percentual de 11% (onze por cento) sobre o valor da causa.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo.**

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS POR ATRASO PAGAMENTO EM CONTRATO ADMINISTRATIVO DE OBRA PÚBLICA. TERMO A QUO. MEDIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Apelação interposta pela autora em face da sentença que julgou improcedente a ação que visa a declaração do direito ao recebimento e a condenação do DNIT ao pagamento dos valores correspondentes à correção monetária e juros moratórios decorrentes de atraso no pagamento das parcelas referentes ao contrato n. 08.1.0.00.600406/2013. Condenada a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado.

2. Não se olvidie que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não havendo data especificada estipulada pelas partes para o efetivo pagamento do preço avençado, o termo inicial de eventual mora, nos contratos administrativos de obra pública, é de ser contado do 1º (primeiro) dia útil do mês subsequente à execução da obra, apurada por medição (AgRg no REsp 1494262/AM; REsp 679.525/SC).

3. Diante do conjunto probatório coligido não é possível concluir sobre a inexistência de data específica para pagamento a ensejar a incidência da regra de correção monetária a partir do 1º (primeiro) dia útil do mês subsequente à medição, extraída da Lei n. 8.666/93 e conforme entendimento jurisprudencial.

4. Como registrado pelo magistrado, em relação ao atraso, a parte autora não se desincumbiu do ônus de provar o quanto alegado. Instada a especificar as provas que pretendia produzir, a parte autora, em réplica, declarou suficiente a documentação trazida aos autos e a desnecessidade de produção de provas.

5. Os pedidos formulados na inicial referem a declaração ao direito de receber as atualizações por atraso e o efetivo pagamento dos valores correspondentes, como se verifica do excerto da inicial. Como consabido, descabida dilação probatória em sede de liquidação de sentença.

6. Apelo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015868-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: SUZY CRISTINA RODRIGUES DE PAIVA SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODINEI CARLOS CESTARI - SP363814-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015868-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: SUZY CRISTINA RODRIGUES DE PAIVA SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODINEI CARLOS CESTARI - SP363814-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte Autora contra decisão proferida pelo juízo de origem que indeferiu o pedido de tutela antecipada consistente na determinação de que as agravadas retrassem o seu nome de cadastros de proteção ao crédito.

Em razões recursais, a agravante se qualifica como de prendas domésticas, sendo pessoa humilde e de poucas letras, apontando que foi vítima de fraude com seu nome e CPF. Em relação à União, refere não auferir salário para realizar pagamento de imposto sobre a renda, e, em relação à CEF, assevera que nunca "colocou o pé" na agência em que confeccionou o contrato.

Indeferido o efeito ativo requerido, a União ofereceu contraminuta dando notícia de que o débito em seu nome foi cancelado, o que implica na perda do objeto do recurso neste aspecto. A CEF quedou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015868-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: SUZY CRISTINA RODRIGUES DE PAIVA SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODINEI CARLOS CESTARI - SP363814-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, ante a notícia oferecida pela União de que, nesse momento, não mais existe multa ou valor em cobrança contra a agravante, cumpre reconhecer a parcial perda de objeto do agravo de instrumento que subsiste apenas em relação à pretensão exercida contra a CEF.

O juízo *a quo*, ao proferir a decisão agravada, assim assentou:

No que atine a probabilidade do direito, a concessão da tutela de urgência para suspensão das anotações negativas em órgãos públicos ou privados de proteção ao crédito (referentes às dívidas tributárias e bancária) depende da existência de elementos de convicção suficientes a evidenciar que os negócios jurídicos subjacentes não foram realizados pela autora, mas por terceiros, mediante fraude. Essa demonstração, contudo, nesta fase liminar do processo, não está patente, porquanto precário o conjunto probatório realizado na petição inicial.

A comprovação das fraudes perpetradas por terceiros, portanto, está por demandar dilação probatória e juízo exauriente de cognição, de forma que, no ponto, o pedido de tutela provisória de urgência não pode ser acolhido.

Mesma sorte acompanha o pedido de tutela provisória de urgência quanto ao pedido exibição de documentos.

Com efeito, a parte autora, embora tenha demonstrado de forma indiciária a existência da relação jurídica controvertida (id 8263398), não comprovou que realizou pedido prévio de à instituição financeira, que restou desatendido ou não atendido em prazo razoável.

(...)

De qualquer forma, a exibição dos documentos é medida que há de se realizar naturalmente quando da contestação, caso sobrevenha resistência ao pedido de inexistência de negócio jurídico válido (contrato bancário) pela CEF, como ônus mínimo para comprovação da existência do negócio jurídico objeto da controvérsia.

Ao oferecer contestação, a CEF assentou a inexistência de danos à parte Autora, tendo em vista a preexistência de restrições em seu nome, bem como, na eventualidade de existência de fraude, a inexistência de conduta ilícita de sua parte capaz de gerar dano à parte Autora, não havendo nexo causal quando há culpa de terceiros.

A instituição financeira agravada não apresentou qualquer documentação referente à dívida que justificou a negatificação do nome da agravante. Intimada no presente agravo de instrumento, a CEF tampouco ofereceu contraminuta.

Por força da Súmula 297 do STJ, o CDC aplica-se às instituições financeiras. Diante da alegação da parte Autora de que foi vítima de fraude e não contratou o crédito que levou à negatificação do seu nome, é ônus da agravada, enquanto fornecedora, apresentar elementos capazes de demonstrar a existência e a validade da relação obrigacional. A CEF sequer apresentou cópia do contrato ou extratos de evolução da dívida.

Nestas circunstâncias, não havendo elementos que indiquem a ausência de boa fé processual da agravante, constatada a verossimilhança de suas alegações, não impugnadas a contento pela agravada, não vislumbro óbices à concessão da tutela requerida. Ocorre que a negatificação do nome da agravante gera danos imediatos à mesma, presente o *periculum in mora*, ao passo que a retirada de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito não é medida irreversível, que poderá prontamente ser afastada como eventual julgamento do feito em sentido contrário à pretensão da parte Autora.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento em relação ao pedido formulado contra a União, pela perda de seu objeto, e, na parte conhecida, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar à CEF a retirada do nome da agravante dos cadastros de proteção ao crédito em relação à dívida discutida nos autos de origem, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. RELAÇÃO DE CONSUMO. CDC. ALEGAÇÃO DE FRAUDE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA. AGRAVO PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

I - De início, ante a notícia oferecida pela União de que, nesse momento, não mais existe multa ou valor em cobrança contra a agravante, cumpre reconhecer a parcial perda de objeto do agravo de instrumento que subsiste apenas em relação à pretensão exercida contra a CEF.

II - Ao oferecer contestação, a CEF assentou a inexistência de danos à parte Autora, tendo em vista a preexistência de restrições em seu nome, bem como, na eventualidade de existência de fraude, a inexistência de conduta ilícita de sua parte capaz de gerar dano à parte Autora, não havendo nexo causal quando há culpa de terceiros.

III - A instituição financeira agravada não apresentou qualquer documentação referente à dívida que justificou a negatificação do nome da agravante. Intimada no presente agravo de instrumento, a CEF tampouco ofereceu contraminuta.

IV - Por força da Súmula 297 do STJ, o CDC aplica-se às instituições financeiras. Diante da alegação da parte Autora de que foi vítima de fraude e não contratou o crédito que levou à negatificação do seu nome, é ônus da agravada, enquanto fornecedora, apresentar elementos capazes de demonstrar a existência e a validade da relação obrigacional. A CEF sequer apresentou cópia do contrato ou extratos de evolução da dívida.

V - N estas circunstâncias, não havendo elementos que indiquem a ausência de boa fé processual da agravante, constatada a verossimilhança de suas alegações, não impugnadas a contento pela agravada, não há óbices à concessão da tutela requerida. Ocorre que a negatificação do nome da agravante gera danos imediatos à mesma, presente o *periculum in mora*, ao passo que a retirada de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito não é medida irreversível, que poderá prontamente ser afastada como eventual julgamento do feito em sentido contrário à pretensão da parte Autora.

VI - Agravo de instrumento não conhecido em relação ao pedido formulado contra a União, pela perda superveniente de seu objeto, e, na parte conhecida, recurso provido para determinar à CEF a retirada do nome da agravante dos cadastros de proteção ao crédito em relação à dívida discutida nos autos de origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento em relação ao pedido formulado contra a União, pela perda de seu objeto e, na parte conhecida, deu

provimento ao agravo de instrumento para determinar à CEF a retirada do nome da agravante dos cadastros de proteção ao crédito em relação à dívida discutida nos autos de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024331-76.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANHUMAS ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - RJ170294-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024331-76.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANHUMAS ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - SP365333-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Anhumas Administradora E Corretora de Seguros Ltda. contra ato de autoridade coatora objetivando a declaração de inexigibilidade das contribuições previdenciárias, incluindo-se a destinada ao GILRAT (RAT/SAT) e terceiros (INCRA, SEBRAE, SESC, etc.), incidentes sobre as seguintes verbas supostamente tidas por indenizatórias: descanso semanal remunerado, hora extra e respectivo adicional, adicional por tempo de permanência (trênis). Sustenta também direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos.

O pedido de concessão de medida liminar foi indeferido (Id 50223860).

A autoridade impetrada prestou informações (Id 7577245) e o Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito, não vislumbrando causa justificativa da intervenção ministerial (Id 7577257).

Foi proferida sentença denegando a segurança, nos termos do artigo 48, I do CPC (Id 7577260).

Apelou a parte autora, reiterando os pedidos da inicial.

Em contrarrazões, preliminarmente a União Federal (Fazenda Nacional) requereu a extinção do processo sem exame do mérito por ausência de litisconsorte passivo das entidades terceiras, e, no mérito, sustentou a exigibilidade das contribuições sociais.

A impetrante se manifestou em relação à preliminar arguida em contrarrazões.

Subiram os autos a esta Corte.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo prosseguimento do feito, não vislumbrando causa justificativa da intervenção ministerial (Id 57413056).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024331-76.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANHUMAS ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAYRANERY DE CARVALHO - SP365333-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da ilegitimidade passiva das entidades terceiras

Infundadas são as alegações da União Federal (Fazenda Nacional) em suas contrarrazões, onde sustenta a extinção do processo sem exame do mérito por ausência de litisconsorte passivo necessário com as entidades terceiras.

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo Decreto-Lei n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94, da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

'Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.

[...]

Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.'

Disso decorrem inúmeras consequências. A inscrição dos débitos em dívida ativa, sua cobrança em juízo via execução fiscal, sua inclusão em parcelamentos, são exemplos de situações que dizem respeito tão somente ao ente arrecadador e o contribuinte.

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000.

1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como REFIS, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, SESI e SENAI.
2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000.
3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional.
4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o REFIS constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias administradas pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS).
5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados".
6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais).
7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração.
8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do REFIS.
9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no REFIS, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S.
10. Recurso Especial provido.
(REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010).

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, o sujeito ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexistência de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União.

Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte em um processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União/Fazenda Nacional e o contribuinte.

A destinação do produto da arrecadação, por sua vez, materializa relação de direito financeiro.

São, portanto, duas relações jurídicas distintas: uma de natureza tributária, entre ente arrecadador e contribuinte e outra, de direito financeiro, estabelecida entre o ente arrecadador e as entidades beneficiárias do produto da arrecadação.

A situação discutida na demanda subjacente materializa, em verdade, hipótese em que se admite a assistência simples, na qual o terceiro ingressa no feito afirmando-se titular de relação jurídica conexa àquela que está sendo discutida.

Como define a doutrina:

"Na assistência simples, o terceiro ingressa no feito afirmando-se titular de relação jurídica conexa àquela que está sendo discutida. O interesse jurídico do terceiro reflete-se na circunstância de manter este, com o assistido, relação jurídica que poderá ser afetada a depender do julgamento da causa. (...) Fundamental perceber que, no processo, não se discute relação jurídica da qual faça parte este terceiro, bem como não tem ele qualquer vínculo jurídico com o adversário do assistido. O terceiro intervém para ser parte auxiliar - sujeito parcial mas que, em razão de o objeto litigioso do processo não lhe dizer respeito diretamente, fica submetido à vontade do assistido. Bom exemplo é o do sublocatário, em demanda de despejo contra o locatário, pois o direito dele depende da preservação de direito de outrem; seu interesse jurídico é imediato e aparentemente altruísta, pois, para proteger o seu patrimônio, tem de ajudar na defesa do alheio."

(FREDIE DIDIER JR. Curso de Direito Processual Civil, vol 1. Salvador: Ed. Juspodivm, 9ª edição, 2008, p. 330)

Nesse sentido já decidiu o STJ:

"Há interesse jurídico quando o terceiro encontra-se sujeito à eficácia reflexa do provimento prolatado no processo pendente. Vale dizer: há interesse jurídico quando a decisão pode alcançar de maneira negativa a esfera jurídica do terceiro que entretém uma relação jurídica conexa àquela afirmada em juízo. A relação jurídica do terceiro não está em juízo para ser decidida: o que se encontra em juízo é uma relação ligada com a relação do terceiro, cuja decisão indiretamente poderá prejudicá-lo. O assistente simples não defende direito próprio no processo em que participa nessa condição. (STJ, 1ª Seção, REsp 265.556/AL, DJ 18/12/2000, p. 151)

Cabe referir, ainda, que o reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário nas ações em se discute a incidência de contribuição previdenciária, para o fim de integrar à lide aproximadamente uma dezena de entes beneficiários, poderá acarretar extrema dificuldade para o processamento dessas ações, tornando obrigatória a necessidade de se realizar mais de uma dezena de intimações para cada ato que envolva o direito dos ocupantes dos dois polos processuais.

Assim sendo, entendo que as entidades integrantes do denominado "Sistema S" possuem, no máximo, interesse jurídico reflexo, o que autorizaria a intervenção como assistentes simples, nos processos em que se discute a incidência de contribuição previdenciária.

Destarte, não se constituem partes, não são litisconsortes e, muito menos, litisconsortes necessários.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho, pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Hora extra e adicional

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere à natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)."

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer que a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho.

§ 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal.

§ 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias.

§ 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão.

§ 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

§ 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado.

§ 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada à distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO.

Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido."

(TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES.

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 335 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional.

2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

(...)

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido."

(REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

Do descanso semanal remunerado

Os valores pagos a título de descanso semanal remunerado compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, já que se trata de verba que compõe a remuneração do empregado e é paga em razão do contrato de trabalho.

Não procede o argumento de que a verba tem natureza indenizatória porque não corresponde à contraprestação pelo serviço prestado. Nem toda verba paga em razão do contrato de trabalho corresponde à efetiva prestação de serviços, sendo por vezes devida em razão de expressa disposição legal, e em decorrência do contrato de trabalho, como é o caso do descanso semanal remunerado, previsto no artigo 67 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho. Tal verba integra a remuneração, e não tem natureza indenizatória.

No sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de descanso semanal remunerado situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES.

1. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 18.8.2014; AgRg nos REsp 1.355.594/PB, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17.9.2014).

2. A Segunda Turma/STJ, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014), firmou entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o descanso semanal remunerado, porquanto se trata de verba de caráter remuneratório.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1475078/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 28/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A contribuição previdenciária tem como regra de não incidência a configuração de caráter indenizatório da verba paga, decorrente da reparação de ato ilícito ou ressarcimento de algum prejuízo sofrido pelo empregado.

3. Insuscetível classificar como indenizatório o descanso semanal remunerado, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que inexistente a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 1444203/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 24/06/2014)

Adicional de permanência (triênio)

As verbas pagas como adicional de permanência para fins de incidência, ou não, de contribuição previdenciária, dependem da verificação da habitualidade de seu pagamento. Desse modo, constatada a habitualidade, a verba integrará a remuneração, assim, autorizando a cobrança de contribuição; em sentido diverso, ausente a habitualidade, a gratificação ou abono não comporá o salário, restando indevida a incidência dessa espécie tributária.

No caso em tela, a impetrante juntou aos autos cópias das Convenções Coletivas celebradas em 2013, 2015 e 2016, que preveem o pagamento de verba denominada "adicional por tempo de serviço", constatando-se que a contribuição não deve incidir sobre os valores pagos a título de prêmios e gratificações **eventuais**, em virtude da **natureza não periódica** dessas verbas.

Assim, não deve incidir contribuição previdenciárias e sociais (cota patrimonial e entidades terceiras) sobre os pagamentos realizados a título de adicional por tempo de serviço.

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Da compensação

Ressalte-se que o direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74, da Lei 9.430/96, na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB nº 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB nº 1.810/18.

Cumprir observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido".

(STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012)

Considerando que a legislação de regência da compensação é a que está em vigor na data em que for efetivado o encontro de contas, conclui-se que os limites anteriormente previstos no § 3º art. 89 da Lei nº 8.212, de 24/07/1991 (revogado pela Lei 11.941/2009), não são mais aplicáveis, visto que, nos termos deste julgado, a compensação ocorrerá somente a partir do trânsito em julgado.

Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva restituição ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento das contribuições previdenciárias e sociais (cota patronal e entidades terceiras) sobre os pagamentos realizados a título de adicional por tempo de serviço.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL) E CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A TERCEIROS. ENTIDADES PARAESTATAIS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INTERESSE JURÍDICO REFLEXO. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAS. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. NÃO INCIDÊNCIA: ABONO DE PERMANÊNCIA.

1. Não existe qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, o sujeito ativo e passivo da relação jurídica tributária.
2. As entidades integrantes do denominado "Sistema S" possuem, no máximo, interesse jurídico reflexo, o que autorizaria a intervenção como assistentes simples, nos processos em que se discute a incidência de contribuição previdenciária.
3. Não há legitimidade passiva das entidades terceiras.
4. O artigo 195, inciso I, alínea 'g', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.
5. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.
6. Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.
7. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.
8. Nem toda verba paga em razão do contrato de trabalho corresponde à efetiva prestação de serviços, sendo por vezes devida em razão de expressa disposição legal, e em decorrência do contrato de trabalho, como é o caso do descanso semanal remunerado, previsto no artigo 67 da CLT. Tal verba integra a remuneração, e não tem natureza indenizatória. Precedentes.
9. As verbas pagas como adicional de permanência para fins de incidência, ou não, de contribuição previdenciária, depende da verificação da habitualidade de seu pagamento. Desse modo, constatada a habitualidade, a verba integrará a remuneração, assim, autorizando a cobrança de contribuição; em sentido diverso, ausente a habitualidade, a gratificação ou abono não comporá o salário, restando indevida a incidência dessa espécie tributária.
10. No caso em tela, a impetrante juntou aos autos cópias das Convenções Coletivas celebradas em 2013, 2015 e 2016, que preveem o pagamento de verba denominada "adicional por tempo de serviço", constatando-se ser verba de caráter eventual, não periódica, não devendo, portanto, incidir contribuição.
11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento das contribuições previdenciárias e sociais (cota patronal e entidades terceiras) sobre os pagamentos realizados a título de adicional por tempo de serviço, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015721-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FAST TOOL INJECAO PLASTICA E MOLDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015721-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FAST TOOL INJECAO PLASTICA E MOLDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento compedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Fast Tool Injeção Plástica e Moldes Indústria e Comércio Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a nulidade da Certidão de Dívida Ativa, porquanto os créditos exequendos decorreriam de contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas de natureza indenizatória.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 74942043).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 89951835).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015721-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: FAST TOOL INJECAO PLASTICA E MOLDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Pleiteia a agravante, em síntese, a reforma da r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.

No caso dos autos, a alegação deduzida pela agravante, no sentido de que as contribuições previdenciárias devidas teriam sido calculadas sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e férias gozadas, demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório.

Desse modo, a questão não pode ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO. 1. O STJ vem admitindo exceção de pré-executividade em ação executiva fiscal para arguição de matérias de ordem pública, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais, desde que não haja necessidade de dilação probatória. 2. A discussão acerca da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN é inviável em sede de exceção de pré-executividade quando constar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), pois demandaria produção de provas, tendo em vista a presunção de liquidez e certeza da certidão. 3. Embargos declaratórios acolhidos para conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial.

STJ - 2a Turma - EDAGA 657656 - Relator Min. João Otávio de Noronha - DJ 14/06/2006 p. 202

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. I - A exceção de pré-executividade revela-se incabível nas hipóteses em que exsurge a necessidade de exame aprofundado das provas no sentido de confirmar a ausência de responsabilidade dos agravantes no tocante à gerência da sociedade. II - Nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 6.830/80, toda matéria de defesa, a ser examinada sob o crivo do contraditório, tem que ser deduzida em sede de embargos à execução. III - Agravo regimental improvido.

STJ - 1a Turma - ADRESP - 651984 - Relator Min. Francisco Falcão - DJ 28/02/2005 p. 235

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO GERENTE - ART.135, III, CTN. 1. A exceção de pré-executividade pode ser admitida quando se tratar de questões de ordem pública, nulidades absolutas ou de matérias que independem de dilação probatória, hipóteses que se distanciam das alegações preliminares trazidas aos autos pela excipiente. 2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz. 3. No caso a ilegitimidade passiva ad causam demanda a análise dos documentos acostados aos autos referentes ao não exercício por parte do pretenso co-responsável de cargo de gerência da empresa executada, circunstância que não se admite em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ. 4. Tendo o agravado exercido a função de gerente executivo da empresa executada, sua responsabilidade solidária nesses casos está prevista no art.135, III, do CTN. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento, julgando prejudicado o agravo regimental.

TRF-3a Região - 1a Turma - AG 2002.03.00.032828-0 - Relator Des. Fed. Johansomã Salvo - DJ 08/04/2005 p. 465

Veja-se que a matéria já está sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.
2. Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.
3. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.
4. No caso dos autos, a alegação deduzida pela agravante, no sentido de que as contribuições previdenciárias devidas teriam sido calculadas sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e férias gozadas, demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório. Precedentes.
5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020313-12.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DEBORA MARIA DE QUEIROZ FERREIRA
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A, PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020313-12.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DEBORA MARIA DE QUEIROZ FERREIRA
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A, PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por Debora Maria de Queiroz Ferreira contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação da execução extrajudicial promovida nos moldes preconizados pela Lei nº 9.514/97, bem como de todos os seus efeitos.

O pedido de tutela de urgência foi deferido para suspender o prosseguimento da execução extrajudicial até a realização da audiência de conciliação (ID 71317880).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (ID 71317885), apresentou cópia do procedimento de execução extrajudicial e dos demonstrativos de evolução do débito.

Em audiência de conciliação, foi determinada a suspensão do feito, a fim de que a autora purgasse o débito referente ao imóvel até 10/02/2018. Após o decurso do prazo, a CEF, instada a se manifestar, informou a ausência do pagamento acordado na audiência. Por conseguinte, restou revogada a tutela provisória deferida ad cautelam.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, que julgou improcedente o pedido. A sentença condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a existência de vícios no procedimento da execução extrajudicial realizada com base na Lei nº 9.514/97. Postula, ainda, o direito de purgar a mora e retomar as obrigações contratuais. Aduz, outrossim, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado. Requer a reforma da r. sentença para que seja dado provimento ao pedido formulado na inicial.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020313-12.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DEBORA MARIA DE QUEIROZ FERREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso.

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

Afasto-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º. CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514/97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão recorrida, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controversa das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controversa (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514 /97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. 1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel, e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em nome do fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$ 1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, pag. 474)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO. I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efeturaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

Verifico que o ato de constituição em mora do fiduciante pelo agente fiduciário se deu nos exatos termos do art. 26 da Lei 9.514/97, tendo havido intimação pessoal por intermédio do 18º Registro de Imóveis de São Paulo (ID 71317889).

Destarte, não aproveita à parte autora a alegação de ausência de notificação, porquanto houve a ciência inequívoca da inadimplência, bem como das eventuais consequências em decorrência da não purgação da mora, quais sejam, a consolidação da propriedade e posterior venda em leilão ou adjudicação do imóvel.

Outrossim, restou consignado na r. sentença que, embora o devedor possua direito de preferência para adquirir o imóvel pelo valor da totalidade da dívida (art. 27, §2º-B da Lei nº 9.514/97), no presente caso, a parte autora pretende a purgação da mora, e não do débito (totalidade da dívida) resultante do vencimento antecipado da dívida pelo inadimplemento das obrigações contratuais.

Ademais, cumpre salientar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'. 1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ). 2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ. 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo. (...) 9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp 691.929/PE - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 19/09/2005, p. 207)

No tocante ao quantum atribuído a título de verba honorária, entendo que a r. sentença fixou-o em consonância com os critérios enumerados no art. 85 do CPC/2015 e com os padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

Outrossim, atento aos parâmetros estabelecidos no art. 85, §11 do CPC, majoro os honorários advocatícios para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.
2. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. Precedentes.
3. O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
4. A inpontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.
5. O ato de constituição em mora do fiduciante pelo agente fiduciário se deu nos exatos termos do art. 26 da Lei 9.514/97, tendo havido notificação por intermédio do 18º Registro de Imóveis de São Paulo.
6. Destarte, não aproveita à parte autora a alegação de ausência de notificação, porquanto houve a ciência inequívoca da inadimplência, bem como das eventuais consequências em decorrência da não purgação da mora, quais sejam, a consolidação da propriedade e posterior venda em leilão ou adjudicação do imóvel.
7. Embora o devedor possua direito de preferência para adquirir o imóvel pelo valor da totalidade da dívida (art. 27, §2º-B da Lei nº 9.514/97), no presente caso, a parte autora pretende a purgação da mora, e não do débito (totalidade da dívida) resultante do vencimento antecipado da dívida pelo inadimplemento das obrigações contratuais.
8. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.
9. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005011-30.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RIPACK EMBALAGENS LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RIPACK EMBALAGENS LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005011-30.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RIPACK EMBALAGENS LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RIPACK EMBALAGENS LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que, em sede de Mandado de Segurança, julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não recolher as contribuições ao FGTS correspondente aos valores pagos a título de vale transporte e vale alimentação, ambos em pecúnia, indeferindo o pedido com relação aos valores pagos a título de auxílio doença, auxílio acidente, aviso prévio indenizado e seus reflexos, salário maternidade, férias usufruídas, terço sobre as férias, 13º salário, hora extra, DSR sobre hora extra, adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade, com seus respectivos DSR. Reconheceu, ainda, o direito a obter restituição ou restituição, respeitado a previsão do art. 170-A do CTN. Sem honorários, conforme estabelecido no art. 25 da Lei nº 12.016/09.

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Apela a Caixa. Sustenta, em síntese, sua ilegitimidade passiva *ad causam*, uma vez que é mera agente operadora e não gestora do FGTS, que fica a cargo do Ministério da Ação Social. No mérito, afirma a exigibilidade dos depósitos do FGTS sobre o vale transporte e alimentação em pecúnia, sob a alegação de que o fundo não possui natureza fiscal ou para-fiscal, motivo pelo qual não incidem as disposições do Código Tributário Nacional, bem como os mesmos precedentes jurisprudenciais relativos à incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas impugnadas pela impetrante.

Apela a impetrante. Repisa os mesmos fundamentos lançados na inicial, em que alega a inexistência de contribuições previdenciárias sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, férias gozadas, terço constitucional de férias, 13º salário, aviso-prévio indenizado e seus reflexos, horas extras e DSR sobre horas extras, adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade respectivos DSR possuem nítida natureza indenizatória, bem como o seu direito de restituir/compensar o que pagou indevidamente nos últimos 05 (cinco) anos.

Apela a União Federal. Em suas razões recursais, sustenta, em preliminar, a nulidade do processo em razão da incompetência absoluta da Justiça Federal para se pronunciar a respeito da validade de obrigação da natureza trabalhista, oriunda da relação do trabalho. No mérito, reforça o entendimento de que deve incidir contribuição ao FGTS sobre o vale transporte e alimentação pago em dinheiro, seja pela natureza remuneratória, seja porque inexistente lei concedendo a isenção correspondente.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005011-30.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RIPACK EMBALAGENS LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, RIPACK EMBALAGENS LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

De antemão, certifique-se que compete à Justiça Federal o julgamento da demanda. Com efeito, a obrigação imposta ao empregador do recolhimento de contribuição do FGTS decorre de lei e não da relação de trabalho, razão pela qual não cabe falar em competência da Justiça do Trabalho. (CC 55.415/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 27.3.2006).

Quanto à ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, os artigos 1º e 2º da Lei nº 8.844/94, que dispõem sobre a fiscalização, apuração e cobrança judicial das contribuições e multas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), prescrevem que:

Art. 1º Compete ao Ministério do Trabalho a fiscalização e a apuração das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), bem assim a aplicação das multas e demais encargos devidos.

Art. 2º Compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como, diretamente, ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação judicial e extrajudicial do FGTS, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva.

Da leitura dos mencionados dispositivos, conclui-se que a legitimidade para fiscalizar o recolhimento das contribuições ao FGTS, efetuar as respectivas cobranças e exigir os créditos tributários é do Ministério do Trabalho e da Procuradoria da Fazenda Nacional, ainda que seja permitido celebrar convênio com a Caixa para tanto.

Observa-se, ainda, que se por um lado a Caixa, operadora do sistema e que tem como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas (artigo 7º, inciso I, da Lei nº 8.036/90), tem legitimidade para responder às ações em que os titulares das referidas contas questionam os critérios de correção monetária e juros (Súmula 249 do Superior Tribunal de Justiça), de outro isso não lhe concede legitimidade exclusiva para responder às ações em que os contribuintes do FGTS questionam a própria contribuição ou seus acessórios.

Nesse sentido situa-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. ABSTENÇÃO DE COBRANÇA DE DÉBITO FUNDIÁRIO AINDA NÃO INSCRITO. CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Esta Corte de Justiça possui entendimento no sentido de que a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo das ações que visam ao reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previstas na Lei Complementar n. 110/2001. 2. "Não há razoabilidade em dizer que a União só é parte legítima nos casos que envolvam cobrança de débito fundiário devidamente inscrito. Se a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional tem competência para a inscrição e a correspondente cobrança dos débitos do FGTS, também será competente para a defesa da sua exigibilidade, nos casos em que o contribuinte a questionar, ainda que se trate de débito não inscrito" (REsp 948.535/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJe 5/3/2008). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1454615/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 04/05/2015).

Deve ser apontada, portanto, a ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal.

Ultrapassadas as questões preliminares, passo à análise do mérito.

A composição da base de cálculo para a contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada, alheio ao regime tributário nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna.

Não é possível equiparar a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência da contribuição patronal ao FGTS. (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014); (AgRg no REsp 1472734/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 19/05/2015)

Em rigor, no que respeita à base de cálculo para o recolhimento da contribuição ao FGTS, deve ser dado exato cumprimento à previsão legal de regência, afastando-se, apenas, as parcelas elencadas no art. 28, §9º, da Lei n. 8.212/91, nos moldes estabelecidos pelo art. 15, §6º da Lei nº 8.036/90. Nesse sentido, firmou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei é que não haverá a incidência do FGTS:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. ILEGITIMIDADE DO INSS. FGTS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. O recurso especial carece de interesse recursal quanto à alegação de legitimidade passiva da União, visto que as instâncias ordinárias em nenhum momento a excluíram da lide, limitando a reconhecer apenas a ilegitimidade passiva do INSS. 3. O INSS não possui legitimidade passiva para figurar em ações concernentes à inexigibilidade de FGTS. 4. Legítima a incidência de FGTS sobre o terço constitucional de férias, visto que apenas as verbas expressamente elencadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do referido fundo. REsp 1436897/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 19/12/2014. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp 1384024/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015).

Portanto, no caso, impõe-se o afastamento da incidência de FGTS sobre as verbas pagas a título de vale-transporte e alimentação, ainda que pago em pecúnia, consoante o artigo 28, §9º, "f" da Lei nº 8.212/91, por legalmente não integrar a base de cálculo da contribuição ao Fundo, independente das condições estabelecidas pela Lei nº 7.418/85. (STF - RE 478410, DJE 14/05/2010, Rel. Min. Eros Grau).

Contudo, quanto às demais verbas: férias e terço constitucional, salário-maternidade, auxílio-doença/acidente, gratificação natalina, aviso prévio e reflexos, hora-extra, descanso semanal remunerado e adicionais (noturno, insalubridade, periculosidade), por não constarem rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, não há que se falar em inexigibilidade de contribuição do FGTS sobre tais parcelas.

Ressalte-se que entendimento em sentido contrário, ampliando as hipóteses previstas pelo art. 15, §6º da Lei nº 8.036/90 c.c. art. 28, §9º da Lei nº 8.212/91, implicaria prejuízo ao empregado que é o destinatário das contribuições destinadas ao FGTS.

Por fim, o direito à restituição/compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido dos últimos cinco anos contados a partir da impetração do writ. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pag. 273)

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Ademais, cumpre observar que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da Caixa para reconhecer sua ilegitimidade e excluí-la do polo passivo do feito, e **nego provimento** à remessa necessária e às apelações da impetrante e da União Federal, mantendo a r. sentença, quanto ao mais, em seus exatos e bem lançados termos.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 15, §6º DA LEI Nº 8.036/90. INEXIGIBILIDADE. HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 28, §9º, DA LEI N. 8.212/91. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Certifique-se que compete à Justiça Federal o julgamento da demanda. Com efeito, a obrigação imposta ao empregador do recolhimento de contribuição do FGTS decorre de lei e não da relação de trabalho, razão pela qual não cabe falar em competência da Justiça do Trabalho. (CC 55.415/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 27.3.2006).
2. A legitimidade para fiscalizar o recolhimento das contribuições ao FGTS, efetuar as respectivas cobranças e exigir os créditos tributários é do Ministério do Trabalho e da Procuradoria da Fazenda Nacional. Deve ser confirmada, portanto, a ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal.
3. Em rigor, no que respeita à base de cálculo para o recolhimento da contribuição ao FGTS, deve ser dado exato cumprimento à previsão legal de regência, afastando-se, apenas, as parcelas elencadas no art. 28, §9º, da Lei n. 8.212/91, nos moldes estabelecidos pelo art. 15, §6º da Lei nº 8.036/90
4. No caso, impõe-se o afastamento da incidência de FGTS sobre as verbas pagas a título de vale-transporte e alimentação, ainda que pago em pecúnia, consoante o artigo 28, §9º, "f" da Lei nº 8.212/91, por legalmente não integrar a base de cálculo da contribuição ao Fundo, independe das condições estabelecidas pela Lei nº 7.418/85. (STF - RE 478410, DJE 14/05/2010, Rel. Min. Eros Grau).
5. Quanto às demais verbas: férias e terço constitucional, salário-maternidade, auxílio-doença/acidente, gratificação natalina, aviso prévio e reflexos, hora-extra, descanso semanal remunerado e adicionais (noturno, insalubridade, periculosidade), por não constarem no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, não há que se falar em inexigibilidade de contribuição do FGTS sobre tais parcelas.
6. O direito à restituição/compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido dos últimos cinco anos contados a partir da impetração do *writ*.
7. O indébito pode ser objeto de restituição/compensação, que se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido.
8. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedou a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).
9. Sentença parcialmente reformada, apenas para reconhecer a ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal, excluindo-a do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento à apelação da Caixa para reconhecer sua ilegitimidade e excluí-la do polo passivo do feito e negou provimento à remessa necessária e às apelações da impetrante e da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000023-07.2017.4.03.6122
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: GECCOM - CONSTRUTORA LTDA. - EPP
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA MIRANDADOS SANTOS - SP293500-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000023-07.2017.4.03.6122
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: GECCOM - CONSTRUTORA LTDA. - EPP
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA MIRANDADOS SANTOS - SP293500-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por GECCOM CONSTRUTORA LTDA. contra sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Tupã que a condenou a reparação de danos materiais no valor de R\$ 58.887,33 (cinquenta e oito mil, oitocentos e oitenta e sete reais e trinta e três centavos) a serem pagos a CEF em decorrência de vícios de construção no empreendimento "Nova Tupã". Condenada a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Apela a parte autora (ID 43676156), alegando:

- a nulidade da sentença e do trâmite processual diante da ausência de advertência na citação por hora certa de nomeação de curador especial, conforme previsão do §4º do artigo 253 do CPC;

- "não dispondo de informações para refutar as alegações do Apelado e os fundamentos da sentença, impugna todas as argumentações que acarretaram a condenação, destacando que não cabe na hipótese presunção de veracidade dos fatos alegados, diante da inexistência de obrigatoriedade de o curador especial impugnar especificadamente todos os fatos alegados, consoante o disposto no art. 341, parágrafo único, do CPC.";

- não há provas nos autos de que o Apelante tenha contribuído com os danos ocorridos nas referidas unidades habitacionais, que sustentasse o decreto de condenação.

Com contrarrazões (ID 43676160), subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000023-07.2017.4.03.6122
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: GECCOM - CONSTRUTORA LTDA. - EPP
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA MIRANDADOS SANTOS - SP293500-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação em que postula a parte autora, CEF - Caixa Econômica Federal, a condenação da GECCOM CONSTRUTORA LTDA ao pagamento de indenização por danos materiais no valor de R\$ 58.887,33 (cinquenta e oito mil, oitocentos e oitenta e sete reais e trinta e três centavos), em decorrência de VÍCIOS CONSTRUTIVOS, de responsabilidade da construtora GECCOM no empreendimento

Sustenta a apelante a nulidade da sentença e do trâmite processual diante da ausência de advertência na citação por hora certa de possibilidade de nomeação de curador especial. No mérito, alega a inexistência de obrigatoriedade de o curador especial impugnar especificadamente todos os fatos alegados, consoante o disposto no art. 341, parágrafo único, do CPC, bem como que não há provas nos autos de que o Apelante tenha contribuído com os danos ocorridos nas referidas unidades habitacionais, que sustentasse o decreto de condenação.

Por primeiro, não há que se falar em não conhecimento do recurso ante a ausência de impugnação específica da sentença porquanto a parte ré encontra-se representada por curador especial, devendo as regras do art. 1.010 do NCPC serem mitigadas por força do previsto no art. 341, parágrafo único, do CPC.

Prossigo.

Nulidade citação por hora certa

Compulsando os autos verifico que após diversas tentativas de citação de Marcelo Soares Segura, a então analista executante de mandados designou hora certa, nos termos dos artigos dos artigos 252 e 253 do CPC (ID 43675726), para o dia 21.07.2017, às 9h30min.

Na data e hora designados, não encontrado o destinatário do mandado de citação, foi dada como citada a GECCOM CONSTRUTORA LTDA - Epp.

Quanto a alegada ofensa ao art. 253, §4º, do CPC/15, anoto que o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido de que configura excesso de formalismo a declaração de nulidade de citação por ausência de advertência

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MANDADO DE CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO PRAZO PARA COM INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a nulidade da citação, apesar da ausência de indicação, no mandado, do prazo para contestação e da advertência quanto ao efeito da revelia. Há precedentes do STJ

3. É excesso de formalismo declarar a nulidade da citação por ausência de informação a respeito de disposição legal, considerando que não houve prejuízo para a recorrida.

4. A decretação de nulidade seria admissível caso comprovado o dano a quem o suscita. Ocorreria, por exemplo, na hipótese de réu humilde, sem experiência da lide jurisdicional, que eventualmente tardasse a procu

5. In casu, o Tribunal de origem aferiu que a ré, ora recorrente, é empresa que tem milhares de demandas na Justiça fluminense. Ademais, é notório o porte da Cedae, a existência de departamento jurídico, a represen

6. A empresa não indica prejuízo, apenas a nulidade pelo simples descumprimento de formalidade.
 7. O processo não se sujeita ao formalismo em detrimento da economia processual e da efetividade jurisdicional, de modo que a inexistência de dano impede a decretação de nulidade (*pas de nullité sans grief*), como o
 8. No mérito, o TJ reconheceu como verdadeiro o fato narrado pelo autor, de que o imóvel estava desocupado à época da cobrança, porquanto residia em outro Estado. Indevida, portanto, a cobrança pela tarifa por
 9. A recorrente afirma que a presunção de veracidade dos fatos, em caso de revelia, é relativa, e não absoluta.
 10. Não consta, entretanto, que o Tribunal de origem tenha tomado a presunção como absoluta, pois apreciou as provas dos autos ao consignar que o autor residia em Pernambuco no período da cobrança. Infere-se que a Corte local não vislumbrou motivos para afastar a presunção quanto à veracidade dos fatos narrados na inicial, o que afasta esse argumento recursal.
 11. Ademais, a recorrente em momento algum infirma esse fato (ausência do morador), o que demonstra a insubsistência do pleito.
 12. Quanto à validade da cobrança por estimativa, todo o argumento da *Cedae* pressupõe o afastamento da premissa fática, de que o imóvel estava desocupado. Isso não pode ser revisto em Recurso Especial, pois d
 13. Recurso Especial não provido.
- (REsp 1130335/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2010, DJe 04/03/2010)

De fato, somente a ausência de constituição de curador especial para promover a defesa do executado, visando garantir o contraditório daquele citado fictamente, é que pode acarretar a nulidade absoluta. A ausência de advertência

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. CITAÇÃO POR EDITAL. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL A ALGUNS RÉUS REVÉIS. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RECONHECIMENTO DE NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO.

IMPOSSIBILIDADE.

1. O reconhecimento da nulidade de atos processuais exige efetiva demonstração de prejuízo suportado pela parte interessada, em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas (*pas de nullité sans grief*).
2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDeI no REsp 1669058/TO, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 11/04/2018)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284 DO STF. RÉU REVEL. CITAÇÃO POR HORA CERTA.

AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. NULIDADE ABSOLUTA.

1. A decisão recorrida foi publicada antes da entrada em vigor da Lei 13.105 de 2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do Código de Processo Civil de 1973, conforme Enunciado Administrativo 2/2016 desta Corte.
2. A deficiência da fundamentação do recurso inviabiliza a exata compreensão da controvérsia, atraindo, portanto, a incidência Súmula 284 do STF.
3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, à parte que, citada por hora certa, permanecer revel, será nomeado curador especial, sob pena de nulidade absoluta. Precedentes.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 869.220/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 30/11/2016)

Desta feita, irretorquível a sentença, no ponto, que afastou a preliminar de nulidade.

Do mérito

Não há elementos nos autos a ensejar a reforma da decisão monocrática.

Como bem assinalou o magistrado de primeira instância, os documentos colacionados aos autos notadamente os Laudos de Vistoria /Relatórios de diagnóstico (ID 43675704 e 43675705) que demonstram problemas de trincas e infiltrações decorrentes de vícios de construção, os quais não foram resolvidos pela ré, que diante de inúmeras notificações efetuadas pela CEF não promoveu os devidos reparos.

A grande maioria dos laudos aponta como causas dos danos: "excesso de carga pontual da cobertura do telhado sobre a parede causando trinca devido à falha no projeto de cobertura"; "boelér apoiado diretamente na cobertura e parte do madeiramento com deformação causando infiltração"; "colapso da estrutura de madeira de apoio do Boelér"; "falha no assentamento das cumeeiras e telhas e vedação do Boelér junto a cobertura."

A semelhança dos danos e das causas apontadas convergem no sentido de ter havido falha de projeto e execução do empreendimento.

Desta feita, não merece reparos a sentença.

Verba honorária

Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/2015, aplica-se o artigo 85 do referido diploma legal.

Assim, os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser majorados, modificando-se o patamar originalmente arbitrado para o montante de 11% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

Dispositivo

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação.

É o voto.

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. NULIDADE DA CITAÇÃO POR HORA CERTA POR AUSÊNCIA DE ADVERTÊNCIA EM RELAÇÃO A NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. EXCESSO DE FORMALISMO. PRELIMINAR AFASTADA. INDENIZAÇÃO DANOS MATERIAIS. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. REPAROS EFETUADOS POR CONTA DA CEF. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Apelação interposta pela ré contra sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Tupã que a condenou a reparação de danos materiais no valor de R\$ 58.887,33 (cinquenta e oito mil, oitocentos e oitenta e sete reais e trinta e três centavos) a serem pagos a CEF em decorrência de vícios de construção no empreendimento "Nova Tupã". Condenada a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.
2. Citação por hora certa. Nulidade pela ausência de advertência sobre possibilidade de nomeação de curador especial. Quanto a alegada ofensa ao art. 253, §4º, do CPC/15, anoto que o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido de que configura excesso de formalismo a declaração de nulidade de citação por ausência de advertência a respeito de disposição legal. Preliminar afastada.
3. Os documentos colacionados aos autos notadamente os Laudos de Vistoria/Relatórios de diagnóstico (ID 43675704 e 43675705) que demonstram problemas de trincas e infiltrações decorrentes de vícios de construção, os quais não foram resolvidos pela ré, que diante de inúmeras notificações efetuadas pela CEF não promoveu os devidos reparos.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-72.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: EDILSON VALERIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VALERIO PEREIRA DE ARAUJO - SP297492-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-72.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: EDILSON VALERIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VALERIO PEREIRA DE ARAUJO - SP297492-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por EDILSON VALÉRIO DA SILVA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 487, inciso I do CPC/15, e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários de sucumbência fixados em 10% sobre o valor da causa, consoante o artigo 85, *caput*, §§ 2º e 3º, inciso I do CPC.

A autora interpôs ação de consignação em pagamento aduzindo, em resumo, ter firmado contrato de mútuo com alienação fiduciária com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, para aquisição de imóvel residencial. Diz que, por severas dificuldades financeiras, deixou de cumprir a obrigação, e que foram baldadas as tentativas de promover uma solução amigável junto à instituição financeira. Sustenta que, sem a devida intimação pessoal do autor – exigida pela Lei 9.514/97 -, a ré CEF promoveu a consolidação da propriedade fiduciária em seu nome, para posterior leilão, o que contraria a lei de regência e também as disposições do Código de Defesa do Consumidor. Requereu a manutenção da posse do imóvel, a abstenção da ré no tocante à inclusão do imóvel em leilões públicos, e a consignação em pagamento do montante de R\$ 14.249,71 (catorze mil, duzentos e quarenta e nove reais e setenta e um centavos), referente às parcelas não quitadas do financiamento.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido pela decisão ID 4126795.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos, pois o autor deixou de efetuar pagamentos de forma reiterada, sendo que sua dívida consolidada em novembro de 2016 resulta num débito de R\$ 111.434,24 (cento e onze mil, quatrocentos e trinta e quatro reais e vinte e quatro centavos), valor muito inferior ao que se pretende consignar. Ademais, o artigo 26 da Lei 9.514/97 prevê a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário no caso de não pagamento da dívida, como ocorreu *in casu*.

Em suas razões recursais (ID 4126812), aduz o autor que, no ano de 2014, atrasou algumas parcelas do financiamento firmado nos termos da Lei 9.514/97. Sustenta que, após algumas tratativas para composição amigável da dívida, a CEF promoveu a notificação extrajudicial para que o recorrente purgasse a mora, nos termos do art. 26 do citado diploma legal; não obstante, afirma o apelante que sua intimação não foi pessoal, como determina a Lei 9.514/97 em seu artigo 26, parágrafo 3º.

Com as contrarrazões da CEF (ID 4126815), vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-72.2016.4.03.6144
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: EDILSON VALERIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VALERIO PEREIRA DE ARAUJO - SP297492-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo a apelação em seus regulares efeitos (CPC, art. 1.012, *caput*).

Não assiste razão ao apelante.

Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito foi financiado pela parte apelante mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997.

A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997:

Art. 26 - Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalidar-se-á o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio.

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27.

Observo que o único fundamento a embasar o apelo é a nulidade do procedimento de consolidação do imóvel, em virtude de uma alegada ausência de intimação pessoal do recorrente para purgação da mora.

Em que pese o esforço argumentativo, sem razão o apelante.

Com efeito, a providência da notificação pessoal tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora e, no caso dos autos, referida notificação foi bem sucedida.

Ademais, o posterior procedimento de consolidação da propriedade, em virtude do não pagamento da dívida, observou todas as regras legais. Com efeito, a documentação juntada aos autos demonstra que o apelante foi devidamente intimado para purgar a mora, sob pena de consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária, tendo decorrido o prazo legal sem que a providência fosse tomada. Nesse sentido, é inequívoco o documento ID 4126801, expedido pelo Oficial de Registro de Títulos e Documentos da Comarca de Barueri/SP, e que registra em sua parte superior o carimbo de diligência positiva. Veja-se:

“Protocolo nº 384.438 – Intimação

Pasta nº 034 – Ordem nº 030

Ilmo. Sr:

EDILSON VALÉRIO DA SILVA

Rua Guiomar R. Mansur, 17

Jardim Audir

Barueri/SP – CEP 06433-180

REF: Alienação Fiduciária – Intimação para Purgação da Mora

Imóvel objeto da alienação:

Apartamento nº 54, localizado no 5º andar, do Bloco ‘E’, integrante do empreendimento denominado “CONDOMÍNIO RESIDENCIAL BELAS ARTES”, situado na Rua Manoel Alves Garcia, nº 101, Sítio Pedra Rachada, Município de Jandira, Comarca de Barueri, objeto da Matrícula nº 138.168.

A pedido da credora fiduciária CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, com sede no Setor Bancário Sul, Quadra 4, lotes 3/4, em Brasília, Distrito Federal, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 00.360.305/0001-04, cumpre informar a Vossa Senhoria que encontram-se pendente de pagamento as parcelas vencidas em 22/09/2014 à 22/05/2015, cujo débito importa em R\$ 14.249,71, atualizado até 03/06/2015, decorrentes da dívida oriunda do Instrumento Particular de Financiamento para Aquisição de Imóvel Venda e Compra, datado de 22/09/2008, garantida por alienação fiduciária, registrada sob o nº 02 na Matrícula nº 138.168.

Desta forma, fica Vossa Senhoria INTIMADO a purgar a mora neste Oficial de Registro de Imóveis de Barueri, situado na Alameda Araguaia, nº 190, Alphaville Centro Empresarial e Industrial, no Município de Barueri, efetuando o pagamento do débito, através do cheque administrativo e nominal à credora fiduciária, observando os valores demonstrados na planilha anexa, sendo que a despesa relativa à intimação e emolumentos do Cartório deverão ser pagos separadamente ao valor da dívida mencionada na planilha em anexo no prazo máximo de 15 dias a contar da ciência dos termos desta, sob pena de não o fazendo, ser consolidada a propriedade do imóvel alienado fiduciariamente em nome da credora fiduciária, nos termos do artigo 26, parágrafo 7º da Lei Federal nº 9.514/97.” (grifos meus)

“Remetente: OFICIAL DE REGISTRO DE IMÓVEIS TÍTULOS E DOCUMENTOS E CIVIL DE PESSOA JURÍDICA DE BARUERI/SP

Destinatário: EDILSON VALERIO DA SILVA

RUA GUIOMARR. MANSUR Nº 17 JARDIM AUDIR

BARUERI/SP

CERTIDÃO POSITIVA

Certifico e dou fé que ENTREGUEI a carta notificação registrada em microfilme sob o número acima, em diligência feita no endereço supra, no dia e horário abaixo relacionado, a saber:

Data/Ocorrência: 22/06/2015, às 09:26

NÃO ATENDIDO NO LOCAL E FOI DEIXADO AVISO PARA RETIRADA DA NOTIFICAÇÃO NESTA SERVENTIA

Data/Ocorrência: 06/07/2015 às 09:06

AO DESTINATÁRIO QUE SE IDENTIFICOU, TOMOU CIÊNCIA DA CARTA E RECEBEU UMA VIA QUE LHE OFERECEI.” (grifos meus)

Verifica-se que consta na averbação nº 03 realizada na matrícula do imóvel – nº 138.168 (documento 02 - ID 4126785) que “o devedor fiduciante EDILSON VALERIO DA SILVA, divorciado, já qualificado, não efetuou o depósito para purgar a mora, oriunda do Instrumento Particular, com caráter de Escritura Pública, formalizado nos termos das Leis Federais nºs 4.380/64, 5.049/66 e 9.514/97, firmado no Município e Comarca de São Paulo, aos 22 de setembro de 2008, registrado sob o nº 02, nesta matrícula, procede-se esta averbação, para constar que a propriedade do imóvel matriculado FICA CONSOLIDADA em nome da credora fiduciária CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, já qualificada. (...)”.

Portanto, não procede a alegação de que não houve intimação pessoal do devedor. A intimação foi realizada e, não purgada a mora, consolidou-se a propriedade imóvel em favor da credora CEF, tudo de acordo com as disposições da Lei nº 9.514/1997.

Assim, de rigor a manutenção da sentença, pois como bem pontuou a magistrada sentenciante, *in verbis*:

"(...) Consigno que, em se tratando de financiamento com garantia fiduciária, o artigo 26 da Lei 9.514/97 prevê a consolidação da propriedade em nome do fiduciário no caso de não pagamento da dívida.

Logo, impõe concluir que, por ocasião do ingresso da presente ação, não mais se admitia a possibilidade de consignação de prestações em atraso, uma vez que – afora o fato de não se verificar qualquer resistência da CAIXA ao recebimento, quando isso era possível – já houve o vencimento da dívida e a consequente consolidação da propriedade em nome da requerida, com a correspondente averbação na matrícula do imóvel. Em tal caso, só seria possível falar em reversão do ato de consolidação do bem com a purgação da mora, atendidos os termos do art. 26, §1º, da Lei n. 9.514/1997, o que não ocorreu no caso dos autos.

Sobre o tema proposto, o posicionamento da jurisprudência da Corte Regional a que me reporto:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PRESTAÇÕES VENCIDAS DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

I - A consignação em pagamento, prevista no artigo 335, do Código Civil/2002 tem por finalidade afastar os efeitos da mora nas hipóteses de recusa ou impossibilidade do credor em receber o pagamento ou dívida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento, dando-se quitação à obrigação.

II - Na hipótese, não pretende o autor dar quitação à dívida, senão apenas o depósito das prestações vencidas referentes ao contrato de financiamento imobiliário firmado junto à CEF, com vistas a impedir a retomada do imóvel pela ré e o prosseguimento dos atos executórios. Ademais, já houve a consolidação da propriedade em nome da CEF.

III - O provimento jurisdicional requerido na presente ação de consignação em pagamento mostra-se inadequado à via judicial eleita, impondo-se sua extinção sem resolução de mérito, nos termos da sentença proferida.

IV - Apelação desprovida."

(AC 0021562-54.2015.403.6100, Rel. Des. WILSON ZA UHY, PRIMEIRA TURMA, DJe 20/02/2017, TRF3).

"APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE - PURGAÇÃO DA MORA - VALOR INSUFICIENTE PARA SALDAR A TOTALIDADE DA DÍVIDA VENCIDA ANTECIPADAMENTE - ARREMATACÃO - RECURSO DESPROVIDO.

I - Segundo entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

III - A purgação da mora implica no pagamento da integralidade do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, portanto, deve o fiduciante arcar com as despesas decorrentes da consolidação da propriedade em favor do fiduciário, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

IV - A possibilidade de quitação do débito após a consolidação da propriedade deve ser afastada nos casos em que a conduta do devedor fiduciante resultar em abuso do direito. Precedente: STJ - 3ª Turma, REsp 1518085, Rel. Marco Aurélio Bellizze, DJE DATA: 20/05/2015.

V - "In casu", os requerentes propuseram ação ordinária, requerendo o reconhecimento da purgação da mora efetuada, por meio do depósito judicial acostado aos autos, no valor de R\$ 20.016,48, sendo, no seu entender, R\$ 17.016,48 referente às parcelas em atraso, já acrescidos de juros e correção monetária e R\$ 3.000,00 a título de ITBI e emolumentos cartorários.

VI - No entanto, o inadimplemento dos devedores fiduciantes, iniciado em 16/10/2014, ocasionou o vencimento antecipado da dívida, conforme consta da cláusula décima sétima do contrato firmado entre as partes (fl. 38), sendo que a ação foi ajuizada apenas em 19/11/2015 (fl. 13), às vésperas do leilão marcado para o dia 21 de novembro de 2015.

VII - Assim, o débito a ser purgado é aquele correspondente à totalidade da dívida vencida antecipadamente, acrescida dos encargos legais, (a ser pago de uma única vez), o que não é a hipótese dos autos, uma vez que os autores postulam, na verdade, a convalidação do contrato já extinto, o que não se mostra razoável, uma vez que se encontra encerrado o vínculo obrigacional entre as partes.

VIII - Como se percebe, o direito à purgação da mora é assegurado ao devedor fiduciante, na forma do artigo 39, II, da Lei nº 9.514/97 c/c artigo 34, caput, do Decreto-lei nº 70/66, desde que o valor oferecido seja suficiente para saldar a totalidade da dívida vencida antecipadamente.

IX - Conforme se verifica da planilha de evolução do financiamento, o saldo devedor, na data de 27/07/2015, estava em R\$ 49.127,95, portanto, antes mesmo da propositura da ação (19/11/2015), o valor da dívida já superava e muito a quantia depositada judicialmente pelos autores. Isto sem levar em conta os encargos legais e contratuais, como as despesas decorrentes da consolidação da propriedade em favor do fiduciário.

X - Como bem pontuou a MM. Juíza a quo foi determinada a suspensão do 2º leilão, caso houvesse, justamente porque o 1º já havia passado, não havendo que se falar em impossibilidade de cumprimento, já que o Juízo não se referiu ao 1º leilão. Embora num primeiro momento o Juízo tenha entendido que o valor depositado pela parte autora fosse suficiente para purgar a mora, fato é que, após a vinda da contestação, verificou-se que o valor devido pelos autores é bem superior ao depositado nos autos.

XI - Apelação desprovida."

(AC 0011270-50.2015.403.6119, Rel. Des. COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, DJe 02/02/2017, TRF3).

Preende a parte autora, na verdade, contrapor proposta de conciliação por meio dos autos, e não efetivar a quitação integral da dívida, razão pela qual não merece acolhimento a presente ação de consignação. (...)"

Honorários advocatícios

Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/2015, aplica-se o artigo 85 do referido diploma legal.

Ressalte-se, ainda, que, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada posteriormente a 18/03/2016, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015:

Enunciado administrativo número 7

Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do novo CPC.

Assim, condeno o apelante ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, os quais devem ser majorados, modificando-se o patamar originalmente arbitrado para o montante de 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. Considerando a gratuidade da justiça concedida nos autos, fica suspensa a exigibilidade, com fulcro no art. 98 do diploma processual civil.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE BEM IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR PARA PURGAÇÃO DA MORA. ART. 26 DA LEI Nº 9.514/97. NÃO PAGAMENTO DA DÍVIDA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE IMÓVEL EM FAVOR DA CREDORA. IMPOSSIBILIDADE DE PROVIMENTO DE AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Imóvel financiado pela parte apelante mediante constituição de alienação fiduciária, na forma da Lei nº 9.514/1997. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997.
2. O único fundamento a embasar o apelo é a nulidade do procedimento de consolidação do imóvel, em virtude de uma alegada ausência de intimação pessoal do recorrente para purgação da mora.
3. A providência da notificação pessoal tem finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora e, no caso dos autos, referida notificação foi bem sucedida.
4. O posterior procedimento de consolidação da propriedade, em virtude do não pagamento da dívida, observou todas as regras legais. A documentação juntada aos autos demonstra que o apelante foi devidamente intimado para purgar a mora, sob pena de consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária, tendo decorrido o prazo legal sem que a providência fosse tomada.
5. A intimação foi realizada e, não purgada a mora, consolidou-se a propriedade imóvel em favor da credora CEF, tudo de acordo com as disposições da Lei nº 9.514/1997.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000463-37.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JOAO BATISTA GONCALVES DOS SANTOS, ANA CLAUDIA BUENO CARVALHO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: WOLNEY RIBEIRO DA COSTA - SP338322-A
Advogado do(a) APELANTE: WOLNEY RIBEIRO DA COSTA - SP338322-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000463-37.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JOAO BATISTA GONCALVES DOS SANTOS, ANA CLAUDIA BUENO CARVALHO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: WOLNEY RIBEIRO DA COSTA - SP338322-A
Advogado do(a) APELANTE: WOLNEY RIBEIRO DA COSTA - SP338322-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por João Batista Gonçalves Dos Santos e Ana Cláudia Bueno Carvalho dos Santos contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão geral das cláusulas de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação – SFH.

Aduz a parte autora que celebrou contrato de financiamento imobiliário com a CEF em 10/12/2012 e que as prestações do financiamento se tornaram excessivamente onerosas tendo em vista ocorrência de anatocismo na aplicação do Sistema de Amortização Constante – SAC, o que fez com que as prestações aumentasse ao longo da execução do contrato e a cobrança ilegal de tarifas bancárias. Postula que seja autorizada a consignação em juízo do valor incontroverso das prestações, a substituição do SAC pelo SAC-Simples, e que a CEF seja condenada ao pagamento de danos morais no valor de 10 salários mínimos para cada autor por ter praticado venda casada no momento da celebração do contrato de financiamento, por ter imposta a abertura de conta corrente para o débito das prestações.

Foi proferida sentença de improcedência do pedido (Id 8964505) condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, de acordo com o artigo 85, § 1.º e 2.º do CPC, observando-se o artigo 98, § 3.º do mesmo diploma legal.

Apela a parte autora, alegando a ocorrência de anatocismo na aplicação do Sistema de Amortização Constante – SAC e a prática de venda casada pela CEF ao impor a abertura de conta corrente para o débito das prestações, postulando a condenação da referida instituição financeira ao pagamento de danos morais no valor de 10 salários mínimos para cada autor.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000463-37.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JOAO BATISTA GONCALVES DOS SANTOS, ANA CLAUDIA BUENO CARVALHO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: WOLNEY RIBEIRO DA COSTA - SP338322-A
Advogado do(a) APELANTE: WOLNEY RIBEIRO DA COSTA - SP338322-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da alegada ocorrência de anatocismo

Alega a parte apelante ocorrência de anatocismo na utilização do Sistema de Amortização Crescente – SAC.

Ressalto que não há norma constitucional vedando a capitalização de juros, de tal sorte que poderia ser instituída pela lei ordinária. Inexiste, igualmente, dispositivo na Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora. Assim, estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro, é matéria entregue à discricionariedade legislativa.

O Superior Tribunal de Justiça, contudo, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1070297/PR, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

(STJ, REsp 1070297/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 18/09/2009)

Por sua vez, os contratos de mútuo habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis n. 8.100/1990 e 8.692/1993. Diversamente do que acontece genericamente nos contratos de mútuo, os mútuos inerentes ao SFH encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (artigo 6º, "c", da Lei nº 4.380/1964).

Dessa disposição decorre, para as instituições operadoras dos recursos do SFH, a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como do SACRE e do SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas. Por esses sistemas de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de outro valor, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação à norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SAC, as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Assim, quando as prestações são calculadas de acordo com o SAC, os juros serão progressivamente reduzidos, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

Nesse sentido já se consolidou a jurisprudência desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPREVISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO.

1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.

2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.

3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevisíveis ou imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.

6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.

7. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002186-55.2006.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Ademais, observo que quando a parte autora contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não podem agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas ou substituição do método de cálculo, devendo ser respeitado o princípio do pacta sunt servanda.

No caso dos autos, verifica-se que o encargo diminui com o passar do tempo, o que infirma qualquer alegação de que a ré vem descumprindo as cláusulas contratuais, ou cometendo abusos.

Também é assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo, conforme ementas que ora colaciono:

EMENTA: AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SAC. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS BANCÁRIAS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A questão acerca da abusividade de cláusulas contratuais é eminentemente de direito, competindo ao juiz determinar as providências que entender pertinentes e indeferir outras que julgar desnecessárias. Desprovimento do agravo retido.

2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Contudo, os benéficos dispositivos do Código Consumerista em matéria contratual encontram limites na vontade das partes e na intenção do legislador, direcionadas a ajustar abusividade de cláusulas. Assim, sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado.

3. O reajustamento do contrato foi pactuado segundo o Sistema de Amortização Constante - SAC. O SAC caracteriza-se por prestações decrescentes, compostas de parcela de juros e de amortização, sendo que estas últimas são sempre iguais e vão reduzindo constantemente o saldo devedor, sobre o qual são calculados os juros. Daí se vê que o sistema SAC é um Sistema de Amortização que não pressupõe capitalização de juros.

4. O saldo devedor deve ser atualizado antes de procedida a amortização da dívida, sob pena de desconsiderar-se a correção monetária necessária à recomposição do valor da moeda.

5. A cobrança de seguro habitacional decorre da Lei 4.380/64, estabelecendo a obrigatoriedade da contratação do seguro vinculado ao contrato. A especial natureza jurídica dos contratos de seguro, de prestação continuada e prescrição anual, obedece a regramento específico, estabelecido no Código Civil, sujeitando-se à normatização e fiscalização da SUSEP.

6. A jurisprudência recepciona com algumas reservas a legalidade da cobrança de taxas bancárias. Precedentes: 2ª Seção/Tribunal Regional Federal da 4ª Região/por unanimidade, EIAc nº 2006.71.05.006047-3, public. D.E. 21/07/08: "Não se reveste de ilegalidade a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, quando houver previsão contratual."

7. Improcedente a totalidade dos pedidos, restam prejudicados os pedidos de repetição ou compensação de valores, de deferimento e/ou resgate da manutenção de tutela antecipada atinentes à abstenção da inclusão do nome da parte apelante em cadastros restritivos de crédito, depósito das prestações em sede de ação ordinária revisional, e suspensão da execução extrajudicial do DL 70/66.

. Agravo retido e apelação improvidos.

Cumpra consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

Da alegada onerosidade excessiva

No tocante à alegação de desequilíbrio contratual por conta de suposta onerosidade excessiva, observo que o contrato de financiamento, celebrado em 10/12/2012 (Id 8964459), tinha como encargo inicial o valor de R\$520,17, sendo reajustado de acordo com o Sistema de Amortização Constante - SAC, fazendo com que as prestações fossem gradualmente reduzidas com o passar do tempo, o que se verifica na espécie, já que em 12/06/2017 o valor se encontrava no patamar de R\$491,79 (Id 8964494 - Pág. 6), sendo desprovidas de fundamento tais alegações.

Da suposta venda casada

Desprovida de fundamento é a alegação de que a CEF praticou venda casada ao impor aos autores a abertura de conta corrente para a celebração de contrato de financiamento.

A abertura de conta corrente com a finalidade de débito automático das prestações do financiamento configura-se benefício opcional ao mutuário, que geralmente é favorecido com taxas de juros reduzidas na contratação de financiamento imobiliário.

Com efeito, o contrato celebrado entre as partes estabelece o empréstimo da quantia de R\$72.000,00, a ser paga em 300 meses, com taxa de juros nominal de 4,5% e efetiva de 4,5941%. Não se verifica no caso dos autos qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixa a taxa de juros, nada indicando que se trata de taxas que destoam das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro da Habitação.

Por fim, não há nos autos qualquer elemento que indique ter sido a parte apelante constrangida a abrir conta corrente para que fossem debitadas automaticamente as prestações do financiamento imobiliário.

Honorários advocatícios

Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/2015, aplica-se o artigo 85 do referido diploma legal.

Ressalte-se, ainda, que, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada posteriormente a 18/03/2016, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015:

Enunciado administrativo número 7

Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do novo CPC.

Assim, com base no art. 85, § 11 do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios, modificando-se o patamar originalmente arbitrado para o montante de 11% sobre o valor atualizado da causa, observadas as condições do art. 98, § 3.º do mesmo diploma legal.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. MÚTUA COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS: INOCORRÊNCIA. ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE VENDA CASADA.

1. Alega a parte autora ocorrência de anatocismo na utilização do Sistema de Amortização Crescente - SAC, todavia ressalte-se que não há norma constitucional vedando a capitalização de juros, de tal sorte que poderia ser instituída pela lei ordinária. Inexiste, igualmente, dispositivo na Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora. Assim, estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro, é matéria entregue à discricionariedade legislativa.
2. O Superior Tribunal de Justiça, contudo, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1070297/PR, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento segundo o qual, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade.
3. Por sua vez, os contratos de mútuo habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis n. 8.100/1990 e 8.692/1993. Diversamente do que acontece genericamente nos contratos de mútuo, os mútuos inerentes ao SFH encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (artigo 6º, "c", da Lei nº 4.380/1964).
7. Dessa disposição decorre, para as instituições operadoras dos recursos do SFH, a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas. Por esses sistemas de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de outro valor, referente à própria amortização.
8. Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação à norma constitucional. Utilizando-se o sistema SAC, as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado. Assim, quando as prestações são calculadas de acordo com o SAC, os juros serão progressivamente reduzidos, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor. Precedentes.
9. No caso dos autos, verifica-se que o encargo diminui com o passar do tempo, o que infirma qualquer alegação de que a ré vem descumprindo as cláusulas contratuais, ou cometendo abusos.
10. Ademais, é assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo.
11. Não está configurada a onerosidade excessiva na execução do contrato. O Sistema de Amortização Constante - SAC faz com que as prestações sejam gradualmente reduzidas com o passar do tempo, o que se verifica na espécie quando se analisa as planilhas das prestações pagas em comparação com o valor inicial indicado no contrato.
12. Desprovida de fundamento é a alegação de que a CEF praticou venda casada ao impor aos autores a abertura de conta corrente para a celebração de contrato de financiamento.

13. A abertura de conta corrente com a finalidade de débito automático das prestações do financiamento configura-se benefício opcional ao mutuário, que geralmente é favorecido com taxas de juros reduzidas na contratação de financiamento imobiliário, o que se constata na análise do contrato celebrado entre as partes, cujas cláusulas contratuais fixam a taxa de juros nominal e efetiva em percentuais que não destoam das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro da Habitação.

14. Não há nos autos qualquer elemento que indique ter sido a parte apelante constrangida a abrir conta corrente para que fossem debitadas automaticamente as prestações do financiamento imobiliário

15. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001131-55.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: FRANCISCO ASSIS VIEIRA DE SOUSA, FILIPE CARVALHO VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO CRISTOVAM JUNIOR - SP230713-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO GOMES MODESTO - SP320317-A, FILIPE CARVALHO VIEIRA - SP344979-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001131-55.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: FRANCISCO ASSIS VIEIRA DE SOUSA, FILIPE CARVALHO VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO CRISTOVAM JUNIOR - SP230713-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO GOMES MODESTO - SP320317-A, FILIPE CARVALHO VIEIRA - SP344979-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação, interpostos por FRANCISCO ANTONIO VIEIRA e por FILIPE CARVALHO VIEIRA em face da r. sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados pela CEF na petição inicial do interdito proibitório.

Na origem, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF propôs ação de obrigação de não fazer com pedido de tutela antecipada cumulada com indenização por danos materiais em face dos ora apelantes aduzindo, em resumo, ser a proprietária das casas nºs 01, 02, 05, 06, 07, 08, 10 e 12 do Condomínio Residencial Conde de Santo Inácio situado na Av. Rio Branco, 591, Município de Praia Grande/SP. Diz a instituição financeira que as referidas casas ingressaram em seu patrimônio em decorrência da inadimplência dos mutuários em contratos de financiamento. Afirma que, não obstante ser a legítima proprietária dos imóveis, o Sr. Francisco Vieira e seu filho, Sr. Filipe Carvalho Vieira, ocupantes da casa 12 do Condomínio, estavam se aproveitando da temporária desocupação dos imóveis para, irregularmente, passarem a obter vantagem econômica ilícita por meio de invasões e de simulações de locações a terceiros. Formulou os pedidos da seguinte maneira: a) concessão de medida liminar determinando que os réus deixem de praticar atos de turbacão da posse e qualquer outro ato ou contrato relativo aos direitos de posse e propriedade da CEF no tocante às casas 01, 02, 05, 06, 07, 08, 10 e 12 do citado Condomínio, seja locando, emprestando ou celebrando quaisquer outras avenças sem intervenção ou autorização da CAIXA, sob pena de multa diária, sem prejuízo do crime de desobediência; b) seja confirmada a medida liminar, ao final; c) sejam os réus condenados ao pagamento de indenização em favor da CEF, a ser arbitrado pelo Juízo; d) a condenação dos réus ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios. Atribuiu à ação o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Às fls. 153/156 (ID 19228910) foi deferida a medida liminar, com espeque no art. 932 do CPC/73, nos seguintes termos: "(...) Diante do exposto, presentes o 'fumus boni iuris' e o 'periculum in mora', com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, DEFIRO a expedição de mandado liminar proibitório, a fim de que os réus Francisco Antonio Vieira e Filipe Carvalho Vieira fiquem impedidos de promoverem a turbacão da posse das casas nº 01, 02, 05, 06, 07, 08, 10 e 12 do Condomínio Residencial Conde de Santo Inácio, situado na Avenida Rio Branco, 591, Bairro do Forte, Município de Praia Grande, seja ocupando, locando, emprestando ou celebrando contratos sem intervenção ou consentimento da requerente, sob pena de multa diária, que fixo no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais). (...)".

Apresentadas contestação e reconvenção pelo corréu Francisco Antonio Vieira e oferecida contestação por parte do corréu Filipe Carvalho Vieira, e após a redistribuição do feito para a 3ª Vara Federal de Santos/SP, foi prolatada a decisão de fl. 266/267 – ID 19228910, que corrigiu erro material e excluiu o Sr. Francisco Antonio Vieira do polo passivo para o fim de incluir, na mesma posição processual (corréu), o Sr. Francisco Assis Vieira de Souza, verdadeiro nome do genitor do corréu Filipe e pessoa efetivamente indicada pela CEF como uma das responsáveis pelos atos de turbacão. Diante de tal decisão, o corréu originário, Sr. Francisco Antonio Vieira, interpsó Agravo de Instrumento. O recurso foi distribuído para o Gabinete deste Relator, nesta E. Corte, sob o nº 0024398-35.2013.403.0000. O MM. Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria negou seguimento ao recurso, com fulcro no art. 557, caput do CPC/73, nos seguintes termos:

"(...) Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Francisco Antônio Vieira contra a decisão que, nos autos de interdito proibitório, reconheceu erro material e declarou a nulidade dos atos processuais envolvendo o ora agravante, bem como determinou sua exclusão do polo passivo da lide, por ilegitimidade passiva.

Alega o agravante, em síntese, que a reconvenção apresentada é válida.

(...)

O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo (STJ, REsp 954.508/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJe 29/09/2008).

No caso, a decisão recorrida determinou a exclusão de Francisco Antônio Vieira - o agravante - do polo passivo do interdito proibitório, porquanto sua inclusão deu-se indevidamente, na medida em que o corréu é Francisco Assis Vieira de Souza.

O presente recurso foi interposto com o escopo de reformar a r. decisão, para o fim de determinar o recebimento da reconvenção apresentada pelo ora agravante, na qual foi deduzido o pedido de indenização por danos advindos de sua indevida inclusão no polo passivo do interdito proibitório (fls. 178/180).

Ocorre que, nos termos do artigo 315, caput, do Código de Processo Civil, a reconvenção é espécie de resposta exclusiva do réu:

Art. 315. O réu pode reconvir ao autor no mesmo processo, toda vez que a reconvenção seja conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa.

O agravante não é réu no interdito proibitório e, como consta expressamente de sua peça de contestação, reconhece ser pessoa estranha aos autos (fls. 159/164). Não pode, portanto, em manifesto venire contra factum proprium, valer-se do presente recurso para tecer alegações como "a agravada sempre perseguiu o ora agravante" (fl. 10), com o escopo de ver o pedido reconvinco ser julgado conjuntamente com a ação originária.

Eventual ressarcimento por danos advindos de sua indevida inclusão no polo passivo do interdito proibitório deve ser requerido em ação própria. Nesse sentido:

(...)

O caso, portanto, é de negativa de seguimento ao recurso, por faltar ao agravante interesse de agir, na modalidade adequação.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. (...)"

Às fls. 41 (ID 19228912) a CEF requer a desistência da citação do Sr. Francisco Assis Vieira de Souza e o prosseguimento da demanda tão somente em relação ao réu Filipe Carvalho Vieira, que, em seu entendimento, é devedor da multa diária arbitrada quando da concessão da medida liminar. Manifestação do corréu Filipe (fls. 44/45 – ID 19228912) concordando com o pedido de desistência aduzido pela CEF, porém dizendo não ser devedor da multa diária, de vez que não houve descumprimento da liminar.

Peticionou o anterior corréu, ora excluído da demanda, Sr. Francisco Antonio Vieira (fls. 47/48 – ID 19228912), pugrando por sua manutenção no polo passivo desta ação.

Após, foi proferida a seguinte decisão (fl. 49 – ID 19228912) pela magistrada em primeiro grau:

“Vistos.

Chamo o feito à ordem.

Fls. 295/296: deixo de apreciar a pretensão deduzida, uma vez que a parte foi excluída do polo passivo desta ação.

Do que se depreende dos autos, a decisão proferida à fl. 213, anulou todos os atos processuais praticados a partir da fl. 143, à exceção do pedido formulado pela CEF à fl. 177 e instrumento de mandato de fl. 186, cuja decisão alcançou, inclusive a peça contestatória apresentada pelo réu Sr. Felipe.

Anoto que referida decisão foi ratificada pela Egrégia Corte, conforme decisão de fls. 177/178.

Assim, na hipótese de prosseguimento da demanda à evidência seria oportunizado ao réu Sr. Felipe oportunidade para apresentação de nova peça contestatória.

Ademais, não constam dos autos elementos que indiquem descumprimento da liminar concedida e, ao revés disto, consta indicação da ação n. 0011157-49.2012.403.6104, na qual foi proferida sentença confirmando liminar anteriormente concedida para reintegração da posse da casa 2, aludida pela CEF à fl. 289.

Assim, sob qualquer prisma que se analise, o interesse da CEF no prosseguimento desta ação não restou demonstrado, aliado a isto, considere-se a amênia do réu como possível desistência da ação, manifestada às fls. 295/296.

Diante destas considerações, concedo o prazo de 05 (cinco) dias, para que a CEF esclareça seu interesse no prosseguimento do feito, justificando-o, sob pena de extinção.

Int.”

Ato contínuo, a CEF informou nos autos (fl. 52 – ID 19228912) ainda possuir interesse no julgamento do feito, a fim de prevenir futuro esbulho possessório, que seria prática recorrente do réu.

Sobreveio a r. sentença ora recorrida (ID 19228912 – fl. 71/77) julgando parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial. De início, esclareceu a magistrada sentenciante, *in verbis*: “(...) *Preambularmente, impõe-se repisar que Francisco Antonio Vieira foi excluído deste processo pela decisão de fl. 213, mantida pela Segunda Instância, razão pela qual deixo de apreciar; mais uma vez (fls. 295/297), a manifestação de seu advogado, cujo nome deverá ser excluído do sistema processual após a publicação desta sentença. Outrossim, de rigor a exclusão de Francisco Assis Vieira de Souza do polo passivo, ante as manifestações de fls. 289, 292 e 293. Resta, assim, apenas Filipe Carvalho Vieira no polo passivo desta lide. (...)*” (grifos no original)

No mérito, consignou a magistrada ser improcedente o pedido indenizatório, tendo em vista que os prejuízos alegados pela CEF não foram devidamente comprovados. Reconheceu a ocorrência de atos de turbacão da posse, cometidos pelo réu, Sr. Filipe Carvalho Vieira, no que concerne às casas 02, 08, 10 e 12 do Condomínio Residencial Conde de Santo Inácio, Praia Grande/SP, razão pela qual determinou a abstenção de quaisquer atos nesse sentido, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais); relativamente às casas 01, 05, 06 e 07, revogou a magistrada a liminar anteriormente concedida, sob o entendimento de que a CEF não demonstrou a ocorrência de atos de turbacão de posse pelo réu, juntando apenas boletins de ocorrência e documentos unilateralmente elaborados. Concluiu aplicando a pena de litigância de má-fé ao réu, nos seguintes termos: “(...) *impõe-se aplicar a pena de litigância de má-fé requerida pela CEF à fl. 208 ao réu, na medida em que, em sua contestação, assevera firmemente não ter qualquer vínculo jurídico com os imóveis objeto deste processo, à exceção da casa 2 do Condomínio Residencial em tela. Ora, à vista do quanto fundamentado acima, sobretudo a declaração de residência e o ajuizamento de ações em nome próprio para manter a posse de outras unidades do Condomínio Residencial Conde de Santo Inácio, amolda-se a conduta do réu ao quanto previsto no artigo 80, I, do Código de Processo Civil. (...)*”. A indenização pela litigância de má-fé restou arbitrada em 10% do valor da causa em favor da instituição financeira autora. Considerada a sucumbência parcial, estipulou que cada parte deverá arcar com os honorários de seus respectivos patronos, nos seguintes termos: “(...) *Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários de seu patrono. Esclareço que não se trata de compensação, esta vedada pelo § 14º do artigo 85 do CPC. Custas ‘ex lege’!*”

Opostos embargos de declaração pelo réu e pelo artigo corréu, Sr. Francisco Antonio Vieira – já excluído do polo passivo do feito – sobreveio a r. decisão de fls. 93/94 (ID 19228912), nos seguintes termos:

“(...) *Entretanto, verifico que não há na sentença recorrida qualquer vício a ser sanado via embargos de declaração. Na verdade, ambos os recursos buscam alterar o entendimento do Juízo, apenas em virtude da discordância da decisão recorrida.*

De fato, constou expressamente da sentença embargada:

‘Preambularmente, impõe-se repisar que Francisco Antonio Vieira foi excluído deste processo pela decisão de fl. 213, mantida ainda pela Segunda Instância, razão pela qual deixo de apreciar, mais uma vez (fls. 295/297), a manifestação de seu advogado, cujo nome deverá ser excluído do sistema processual após a publicação desta sentença.’

E mais diante:

‘Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários de seu patrono. Esclareço que não se trata de compensação, esta vedada pelo § 14º do artigo 85 do CPC. Custas ex lege.’

Portanto, ambos os embargantes agem de má-fé.

Se a parte embargante quer se valer do direito de discordar do julgamento, em qualquer dos seus pontos, deve manejar o recurso adequado, em vez de manejar embargos de declaração para estender o prazo para apelação, aumentando desnecessariamente os atos processuais a cargo de um Poder Judiciário já saturado com os atos necessários.

Diz o art. 1026, § 2º do NCPC:

(...)

Assim, rejeito ambos os embargos, condenando os dois embargantes a pagar a multa de dois por cento sobre o valor da causa, para cada um, corrigido nos termos da Resolução 267/13 do CJF, desde o ajuizamento.

P.R.I.”

Em suas razões recursais (fls. 99/106 – ID 19228912), sustenta o réu Filipe Carvalho Vieira não haver provas de que ele próprio invadiu ou deu ordens para que terceiros invadissem os referidos imóveis. Afirma estarem ausentes os requisitos necessários à configuração da litigância de má-fé, não existindo dolo específico, razão pela qual a penalidade deve ser afastada. Requer a não aplicação da multa pela oposição de embargos, aduzindo não serem protelatórios, uma vez que o Juízo deixou de estipular o percentual devido a título de honorários de sucumbência, motivo pelo qual a r. sentença é omissa. Solicitou, ao final o afastamento das multas por litigância de má-fé e pela oposição de embargos declaratórios, pugrando pela fixação de um percentual referente aos honorários de sucumbência, preferencialmente no patamar máximo possível, levando em consideração o trabalho levado a efeito pelo causídico na seara recursal.

Por sua vez, o Sr. Francisco Antonio Vieira, já excluído da lide por meio da decisão de fl. 266/267 – ID 19228910, interps recurso de apelação (ID 19228917) afirmando, em síntese, que a sentença é *citra petita* porque, *in verbis*, “(...) *não apreciou todos os requerimentos apresentados na mesma, eis que deixou de analisar a r. defesa, bem como a reconvenção apresentada pelo apelante. Neste caso, opera-se a denominada sentença ‘citra petita’, ficando clarividente que não houve o exame de toda a sua amplitude dos pedidos formulados pela defesa do aqui apelante, violando assim o princípio da congruência. (...)*”. Sustenta ter havido desrespeito ao princípio da primazia da decisão de mérito – norma fundamental do processo civil. Requer a prolação de nova sentença em primeiro grau de jurisdição.

Semas contrarrazões da CEF, vieramos autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001131-55.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: FRANCISCO ASSIS VIEIRA DE SOUSA, FILIPE CARVALHO VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO CRISTOVAM JUNIOR - SP230713-A
Advogados do(a) APELANTE: MARCIO GOMES MODESTO - SP320317-A, FILIPE CARVALHO VIEIRA - SP344979-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Do recurso de apelação interposto pelo Sr. Francisco Antonio Vieira

Impõe-se o não conhecimento do recurso de apelação interposto pelo Sr. Francisco Antonio Vieira, por não ser parte no processo, faltando-lhe, portanto, legitimidade e interesse recursal.

De fato, a decisão de fl. 266/267 – ID 19228910 corrigiu erro material ao excluir o Sr. Francisco Antonio Vieira do polo passivo e incluir o Sr. Francisco Assis Vieira de Souza, verdadeiro nome do genitor do corréu Filipe, e as pessoas indicadas pela autora CEF como as responsáveis pelos atos de turbacão da posse. Inconformado, o Sr. Francisco Antonio Vieira, interpôs Agravo de Instrumento (nº 0024398-35.2013.403.0000) ao qual foi negado seguimento.

Novamente pugnou o Sr. Francisco Antonio Vieira (fls. 47/48 – ID 19228912) por sua manutenção no polo passivo, o que foi negado pela magistrada em primeiro grau por meio da decisão de fl. 49 – ID 19228912 – contra a qual não houve interposição de recurso.

Após, na r. sentença, houve determinação expressa para que o Sr. Francisco Antonio Vieira fosse excluído, definitivamente, do polo passivo da ação.

Não poderiam estar mais corretas as decisões, nestes autos e no agravo de instrumento, que estipularam a exclusão do Sr. Francisco Antonio Vieira da condição de réu neste interdito proibitório, uma vez que, de acordo com o documento manuscrito por ele e juntado às fls. 223 – ID 19228910, não deveria ter ocorrido sua inclusão incluído no polo passivo desta ação pois, *in verbis*:

“(...) estão fazendo um grande engano em respeito à minha pessoa ao me acusarem (Caixa) dizendo barbárie ref. A várias casas (8), no Condomínio Residencial Conde de Santo Inácio, situado na Av. Rio Branco nº 591, em Praia Grande, 1º não conheço o Sr. Filipe Carvalho Vieira 2º Morador da casa nº 12 está escrito Francisco Vieira, meu nome é Francisco Antonio Vieira e tenho CRECI desde 298/01/1998. 3º Meu filho mora e trabalha em SP, tem família e residência fixa. 4º A Caixa está me acusando pesadamente (art. 171 e outros). 5º Nunca fiz locação a esses imóveis, e Filipe Carvalho Vieira não é e nunca foi meu filho. 6º Nunca morei na casa nº 12 do Condomínio citado. 7º Não pagarei multa de R\$ 1.000,00 diário. 8º Vou entrar com ação sim, contra Caixa, CRECI, por difamação, falso testemunho, denegrir imagem, acusar de art. 171, e outros.

Francisco Antonio Vieira

CRECI nº 53445”

Em arremate, não conheço da apelação, ante a manifesta ausência de legitimidade e de interesse recursal, pois o Sr. Francisco Antonio Vieira já não é mais parte deste processo.

Do recurso de apelação do réu**Da turbacão da posse**

Não merece guarida a alegação do réu Filipe Carvalho Vieira de ausência de provas acerca da turbacão da posse da CEF sobre alguns dos imóveis objeto da inicial. O conjunto probatório demonstra, de modo claro, a prática de atos de turbacão da posse de alguns imóveis, de propriedade da CEF, localizados no Condomínio Residencial Conde de Santo Inácio, cidade de Praia Grande/SP.

De início, frise-se o conteúdo do Boletim de Ocorrência de fls. 19/20, do qual consta a CEF como vítima do delito de esbulho possessório:

“(...) Histórico:

Presente o representante informando que a Caixa Econômica Federal é proprietária das casas de nr. 01, 02, 05, 06, 07, 08, 10 e 12 do Condomínio Residencial Conde de Santo Inácio, situado no local dos fatos. Ocorre que, o referido Banco, recebeu uma denúncia anônima, através de sua ouvidoria que o Sr. Francisco Vieira ocupante da casa 12 está locando as demais casas. Que, na data de ontem foi constatado o fato quando os representantes da Caixa lá estiveram para cumprimento do Mandado de Reintegração de Posse de duas casas. Acrescenta ainda o representante que o morador da casa 02 desocupou e mudou-se para a casa 10 por orientação do morador da casa 12, com quem mantinha contrato de locação em nome de seu filho Felipe Carvalho Vieira, cuja cópia segue em anexo ao presente com recibos de pagamento de aluguel dos meses de novembro a dezembro de 2012. Informa por último o representante que a casa nr. 06, 07 e 10 tiveram mandado de reintegração de posse julho e agosto de 2012 também encontram-se invadidas. Segundo informações do síndico, Sr. Sérgio, o Sr. Francisco Vieira, morador da casa 12, loca todos os imóveis, dizendo ser o legítimo proprietário inclusive é dono de uma imobiliária conhecida por Dimensão Imóveis situada na Av. Presidente Kennedy Praia Grande. Que, esclarece ainda, que na data de ontem foram cumpridos dois mandados de reintegração de posse das casas 02 e 08, cuja cópia seguem anexo. Por ora nada mais.” (grifei)

As informações constantes do Boletim de Ocorrência foram corroboradas por outros elementos de prova em relação às casas 2, 8, 10 e 12, como exaustivamente demonstrado pela magistrada sentenciante.

Realmente, correlação a casa 2 do citado Condomínio, a CEF fez prova mais que suficiente acerca da turbacão levada a efeito pelo réu, mediante apresentação de cópia do contrato de locação firmado por ele com Rogério da Costa, em outubro de 2011, além de recibos de aluguel (fls. 22/26 – ID 19228910), nos quais não consta a informação de que o ora apelante era mero procurador da então proprietária do imóvel, Sra. Juscelina de Oliveira Costa (mutuária da Caixa), conforme procuração de fls. 241/243 – ID 19228910. Ademais, deve-se ressaltar que, além de ter o réu firmado locação em nome próprio, o instrumento de procuração a ele outorgado pela Sra. Juscelina data de outubro de 2011. Porém, de acordo com a matrícula do imóvel (fls. 43/46 – ID 19228910), a consolidação da propriedade em nome da CEF foi levada a registro em 23 de maio de 2011 – um motivo a mais a demonstrar a turbacão levada a efeito pelo réu, ao locar um imóvel que não mais pertencia a quem, outrora, lhe outorgara procuração.

Quanto à casa 10, a turbacão da posse levada a efeito pelo réu está bem demonstrada, tendo em vista que o réu alugou o referido imóvel, em que pese o fato de já ter havido a consolidação da propriedade em nome da fiduciária CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em 19 de janeiro de 2011, conforme averbação 04 feita na matrícula do imóvel (fls. 84/85 – ID 19228910). Como se não bastasse, o ora réu Filipe ainda ajuizou ação de revisão contratual (nº 0009760-86.2011.403.6104, 1ª Vara Federal de Santos) em face da CEF, mesmo não tendo ele firmado qualquer contrato de financiamento com a instituição bancária. A alegação do réu, naqueles autos, de que adquiriu os direitos sobre a casa 10 por meio de instrumento particular não se sustenta, pois a suposta negociação particular ocorrido à revelia da proprietária do imóvel, a CEF. Assim decidiu o Juízo da 1ª Vara Federal de Santos, *in verbis*:

“Vistos etc. Trata-se de ação pelo procedimento ordinário, por intermédio da qual pretende o autor seja determinado à Caixa Econômica Federal - CEF, a revisão do saldo devedor de seu contrato de financiamento imobiliário. Narra o autor, em síntese, que, em razão de contrato de cessão de direitos, vantagens e obrigações, aderiu por sub-rogação aos direitos e obrigações decorrentes do contrato de financiamento habitacional firmado em 08.09.2009 junto à CEF, referente ao imóvel localizado na Av. Rio Branco, 591, na cidade de Praia Grande. Alega que tal contrato está em desacordo com as regras do Sistema Financeiro da Habitação, e que, assim, deve ser revisto. Com a inicial vieram os documentos de fls. 13/25. Citada, a CEF apresentou a contestação de fls. 57/64. Réplica às fls. 144/157. As fls. 162/163, consta cópia da sentença proferida nos embargos de terceiro apresentados pelo autor, nos autos da reintegração de posse ajuizada pela CEF - referente ao mesmo imóvel objeto desta demanda. Determinado às partes que especificassem as provas que pretendiam produzir, a CEF informou que não pretendia produzir outras provas. O autor que se deu por inerte. As fls. 168/169 consta cópia da decisão proferida na impugnação ao valor da causa apresentada pela CEF, enquanto às fls. 170/171 consta cópia da decisão proferida na impugnação à justiça gratuita também apresentada por esta instituição. Assim, vieram os autos à conclusão para prolação de sentença. É o relatório. DECIDO. Analisando os presentes autos, verifico que o feito deve ser extinto sem resolução de mérito. Isto porque a propriedade do imóvel foi consolidada na pessoa da CEF em janeiro de 2011 - antes da assinatura do contrato de cessão de direitos constante às fls. 13 etc. - assinado em agosto de 2011. Assim, o antigo proprietário - titular do contrato de financiamento - sequer era proprietário quando assinou a cessão de direitos. Em não sendo proprietário do imóvel, não poderia ele transferi-lo ao autor - sendo inútil o contrato apresentado, por consequência. Ademais, com a consolidação da propriedade do imóvel na CEF, rescindiu-se o contrato de financiamento. Logo, se extinto está o contrato, não cabe falar de revisão de prestações ou cláusulas, simplesmente porque estas já não mais existem. Nesse sentido, confirmam-se as seguintes ementas:

(...)

A alteração subjetiva do contrato de mútuo, sem o consentimento expresso do mutuante, poderá comprometê-lo em sua execução e ao próprio Sistema Financeiro de Habitação, desvirtuando-o. Neste ponto, oportuno mencionar que não se aplicaria, ao caso, o disposto na Lei nº 10.150/2000. A Lei nº 10.150/2000 (artigo 20, parágrafo único) abriu aoscessionários oportunidade de regularização das transferências dos imóveis que tivessem sido objeto de cessão até 25 de outubro de 1996, no Agente Financeiro, desde que os títulos de cessão estivessem inscritos nos respectivos Cartórios de Registro de Imóveis. Isso não significa estender aos Agentes Financeiros, automaticamente, os efeitos dos contratos de cessão, mas, tão-somente, permitir aoscessionários a formalização da transferência, por contrato com as mesmas cláusulas originalmente pactuadas e sem o refinanciamento da dívida. De qualquer modo, o contrato de cessão acostado aos autos, por ter sido firmado após 25 de outubro de 1996, não se enquadraria no artigo 20 da Lei nº 10.150/2000. Assim, por não ter o contrato de cessão de direitos e obrigações sido firmado com a anuência do agente financeiro, não seria - ainda que fosse válido - documento hábil para obrigar a este, que dele não participou, e, por consequência, não conferiria ao autor a legitimidade ativa ad causam para discutir judicialmente questões a respeito do contrato original. A questão, aliás, já foi dirimida por inúmeras decisões dos Tribunais Regionais Federais, exemplificadas nas seguintes ementas: (...)”

No que diz respeito à casa 08, e como bem pontuado pela r. decisão de primeiro grau ora recorrida, *“(...) o próprio réu declarou nela sua residência ao ajuizar ações revisionais de financiamentos imobiliários de outros imóveis (fls. 73, 95 e 101) e ao cadastrar-se no Conselho Regional de Corretores de Imóveis (fl. 159). (...)”*. Finalmente, em relação à casa 12, friso que a citação do réu ocorreu naquele local, ficando perfeitamente delineado o esbulho possessório.

Portanto, não tendo o apelante colacionado argumentos aptos à reforma da sentença, no ponto, de rigor sua manutenção nesse aspecto.

Da litigância de má-fé

No tocante à condenação por litigância de má-fé, em que pese o respeito ao entendimento da magistrada sentenciante, não estão evidenciadas as hipóteses elencadas no art. 80 do CPC/15, considerando que a má-fé não se presume, ou seja, tem que estar inequivocamente identificada e comprovada nos autos.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APONTADA OMISSÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. PEDIDO DE APLICAÇÃO DAS MULTAS POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E DA PREVISTA NO ART. 1.021, §4º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Na linha do entendimento firmado nesta Corte, a aplicação da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015 não é automática, pois não se trata de mera decorrência lógica do não provimento do agravo interno em votação unânime.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação de que "o simples fato de haver o litigante feito uso de recurso previsto em lei não significa litigância de má-fé" (AgRg no REsp 995.539/SE, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 12/12/2008). A má-fé não pode ser presumida, sendo necessária a comprovação do dolo da parte, ou seja, da intenção de obstrução do trâmite regular do processo, nos termos do art. 80 do Código de Processo Civil de 2015, o que não se verifica no caso.

3. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgInt no AREsp 1156879/SP, Rel. Ministro LÁZARO GUILMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 06/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ E DOS ARTS. 932, III, E 1.021, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. MULTA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INAPLICABILIDADE.

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

II - Razões de agravo interno nas quais não impugnados especificamente os fundamentos da decisão agravada, o que, à luz do princípio da dialeticidade, constitui ômus do Agravante. Incidência da Súmula n. 182 do STJ e aplicação do art. 932, III c/c art. 1.021, § 1º, do Código de Processo Civil. III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

IV - Inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé (arts. 17, VII e 18, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 e 80, IV e VII, e 81 do estatuto processual civil de 2015), porquanto ausente demonstração de que a parte recorrente agiu com culpa grave ou dolo.

Precedente do Supremo Tribunal Federal.

V - Agravo Interno não conhecido. (AgInt no AREsp 1114610/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 21/09/2017).

O apelante tem razão no ponto, pois a jurisprudência é uníssona no sentido de que é necessário o dolo para o fim de caracterizar a litigância de má-fé.

A respeito do tema, bem esclarece o I. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, desta E. Corte Regional, em decisão terminativa nos autos da Apelação Cível nº 0005286-84.2011.403.6100:

"(...) Com efeito, a responsabilidade por dano processual é medida que o legislador previu como excepcional, porque se presume boa-fé dos sujeitos que participam da dinâmica processual. Logo, a má-fé precisa ser claramente identificada, de maneira indubitável, para evidenciar abuso do direito de defesa.

No caso dos autos, não restou clara a má-fé da parte embargante, com o intuito de opor resistência injustificada ao andamento do processo ou protelar, devendo ser afastada sua condenação.

Neste sentido, a jurisprudência desta E. Corte e do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS A OFGTS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DE 1% AFASTADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA DE 20% AFASTADA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS RECURSAIS. NOVO CPC. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. 1. Quanto à incidência dos juros de mora sobre a diferença apurada, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.110.547/PE, submetido ao regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil vigente à época, no qual se pleiteava a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas a OFGTS. Firmou-se o entendimento de que os juros de mora incidem a partir da citação nos termos da taxa SELIC (REsp nº 1.110.547/PE, Rel. Min. Castro Meira, j. 22.04.09). 2. Indispensável que os embargos declaratórios sejam manifestamente protelatórios para aplicação da multa de 1% (um por cento) de que trata o art. 538 do CPC/1973, o que não é o caso dos autos. 3. Cabível o afastamento da litigância de má-fé. Embora as questões alegadas sejam recorrentes, não se verifica abuso no direito de defesa. 4. Impossibilidade de fixação de honorários (R\$ 5.000,00) por eventual sucumbência recursal, tendo em vista que a sentença integrativa também foi prolatada sob a vigência do CPC-73, nos moldes do Enunciado Administrativo nº 7/16 do STJ: "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, parágrafo 11, do novo CPC". 5. O valor dos honorários de advogado fixados na sentença, R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), mostra-se inadequado, devendo ser majorado para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), mais consentâneo com a realidade dos autos e com as disposições legais de regência (CPC/73, art. 20, § 4º c/c as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º). 6. Apelação a que se dá parcial provimento para: a) que incidam juros moratórios com base na taxa Selic, sem cumulação com qualquer outro índice de atualização, nos termos do art. 406 do Código Civil; b) afastar as penalidades do art. 538, § 1º e 18, § 2º, CPC/73 (multas de 1% e de 20% sobre o valor da causa); c) afastar os honorários sucumbenciais recursais fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) na sentença integrativa; d) majorar os honorários advocatícios fixados em R\$ 250,00 para R\$ 2.000,00. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2097809 0005735-19.2014.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2018) (g. n.).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO NA FASE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. "A sentença de procedência na ação coletiva tendo por causa de pedir danos referentes a direitos individuais homogêneos, nos moldes do disposto no artigo 95 do Código de Defesa do Consumidor, será, em regra, genérica, de modo que depende de superveniente liquidação, não apenas para apuração do quantum debeat, mas também para aferir a titularidade do crédito, por isso denominada pela doutrina "liquidação imprópria" (AgRg no REsp 1.348.512/DF, Relator o Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 4/2/2013). 2. Com relação ao termo inicial dos juros moratórios, a jurisprudência desta Corte perfilha entendimento de que, em caso de cumprimento de sentença oriunda de ação civil pública, os juros de mora devem incidir a partir da citação na liquidação de sentença. 3. A litigância de má-fé não pode ser presumida, sendo necessária a comprovação do dolo da parte, ou seja, da intenção de obstrução do trâmite regular do processo, nos termos do art. 17, VI, do CPC, o que não está presente neste feito até o momento. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:" (AGRESP 201202703608, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:02/04/2014 ..DTPB.).

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL OCUPANTE DE CARGO EM COMISSÃO. PAGAMENTO POR HORAS EXTRAORDINÁRIAS. RESPONSABILIZAÇÃO DO EX-GESTOR DO MUNICÍPIO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7 DO STJ E N. 280 DO STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - Aferir o direito de servidores públicos municipais, ocupantes de cargo em comissão, ao pagamento por horas extraordinárias e a responsabilidade do ex-gestor em ressarcir o erário municipal, demanda necessariamente a interpretação da Lei n. 223/74 do Município de Itapevi/SP, bem como o revolvimento do contexto fático dos autos, impossível ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ e do enunciado n. 280 da Súmula do STF, aplicável ao caso por analogia. II - O mero inconformismo com a decisão agravada não enseja a necessária imposição da multa, prevista no § 4º do art. 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, quando não configurada a manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso, por decisão unânime do colegiado. III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a condenação por litigância de má-fé depende da comprovação da intenção da parte em postergar ou perturbar o resultado do processo, o que não ocorre no presente caso. Precedentes: REsp 1381655/SC, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 13/08/2013, DJe 06/11/2013; AgInt no AgRg no AREsp 793.589/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 27/10/2016, DJe 02/12/2016. IV - Conforme a jurisprudência deixa-se de majorar honorários sucumbenciais recursais, pois nos termos do enunciado 16 da ENFAM: "Não é possível majorar os honorários na hipótese de interposição de recurso no mesmo grau de jurisdição (art. 85, § 11, do CPC/2015) (...)" (STJ, AgInt no AgRg no REsp 1.200.271/RS, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe de 17/05/2016). V - Agravo interno improvido." (AgInt no AREsp 970.069/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 21/08/2017). (...)"

Desse modo, provido o apelo nesse aspecto, devendo ser afastada a condenação por litigância de má-fé, ante a não comprovação do dolo por parte do recorrente.

Da multa relativa aos embargos de declaração e dos honorários advocatícios

Também com razão o apelante ao requerer o afastamento da multa pela interposição dos embargos declaratórios, uma vez que a interposição do recurso não pode ser tida por protelatória, já que a r. sentença recorrida foi, realmente, omissa quanto ao percentual de honorários de sucumbência, merecendo reparo no ponto.

No que concerne ao valor, assim justifico o patrono do apelante seu pedido para que os honorários recursais fossem fixados no patamar máximo permitido pela legislação, *in verbis*:

"(...) O advogado é profissional liberal o qual postula em juízo o interesse daquele que lhe outorga poderes para praticar atos em seu nome. Assim, no caso em tela, verifica-se que o objetivo final do cliente (ser declarado inexigível o débito protestado, e ser indenizado) fora atingido, para satisfação total da obrigação assumida. Ora, conclui-se que através do serviço prestado, livrou o cliente de uma dívida que não assumiu. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional. (...)" (grifos meus)

Ora, o caso presente não cuida, ao contrário do quanto exposto pelo causidico, de débito protestado indevidamente; trata-se, aqui, de ação promovida pela CEF para evitar turbacão da posse de bens imóveis de sua propriedade, turbacão essa promovida pelo réu.

Portanto, as razões apresentadas pelo advogado estão completamente dissociadas da hipótese versada nos presentes autos, não se justificando, considerada a desídia do patrono na elaboração desse aspecto das razões recursais, o arbitramento no patamar máximo previsto pela legislação processual.

Nesse sentido, tendo em vista que a magistrada em primeiro grau deixou de arbitrar o *quantum* referente aos honorários da sucumbência – tendo registrado, apenas, que em virtude da sucumbência parcial, cada uma das partes deveria arcar com os honorários de seus respectivos patronos, esclarecendo não se tratar da compensação, prática vedada pelo artigo 85, § 14º do CPC – cunpre especificar um percentual.

Dessa maneira, fixo os honorários de sucumbência em 10% sobre o valor atualizado da causa (R\$ 50.000,00 – cinquenta mil reais em fevereiro de 2013), com espeque no art. 85, § 2º do CPC.

Quanto aos honorários recursais, levando em consideração os parâmetros do § 2º e § 11º do artigo 85, majoro-os para 11% sobre o valor devidamente atualizado da causa.

Dispositivo

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação do réu**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

CIVIL PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA POR PESSOA FÍSICA ANTERIORMENTE EXCLUÍDA DO POLO PASSIVO DA LIDE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE INTERESSE E LEGITIMIDADE. INTERDITO PROIBITÓRIO. TURBAÇÃO DA POSSE DE IMOVÉIS DE PROPRIEDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE À DEMONSTRAÇÃO DA TURBAÇÃO E DO ESBULHO POSSESSÓRIO PRATICADOS PELO RÉU. AFASTAMENTO DA PENA IMPOSTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA DE DOLO. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE REGIONAL. AFASTAMENTO DA MULTA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETÓRIOS. SENTENÇA OMISSA NO TOCANTE AOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. ARBITRAMENTO EM GRAU RECURSAL DE ACORDO COM O ART. 85 DO CPC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Não conhecimento do recurso de apelação interposto por pessoa física que não é mais parte no processo, por falta de legitimidade recursal.
2. Decisão que corrigiu erro material ao excluir do polo passivo o ora apelante e incluir a pessoa efetivamente indicada pela CEF como a responsável pelos atos de turbação da posse. Manutenção da referida decisão, em que pese o inconformismo do recorrente, em sede de agravo de instrumento.
3. Novo pedido de manutenção no polo passivo, após a negativa de seguimento ao agravo de instrumento, negado pela magistrada em primeiro grau por meio de decisão contra a qual não houve interposição de outro recurso. Determinação expressa, na sentença, de exclusão definitiva do apelante do polo passivo da ação. Apelação não conhecida por ausência de legitimidade e interesse recursal.
4. Quanto ao apelo do réu remanescente, ao contrário do alegado em razões recursais, o conjunto probatório demonstra, de modo claro, a prática de atos de turbação da posse de alguns dos imóveis relacionados na exordial, de propriedade da CEF.
5. No tocante à condenação por litigância de má-fé, não estão evidenciadas as hipóteses elencadas no art. 80 do CPC/15, considerando que a má-fé não se presume, ou seja, tem que estar inequivocamente identificada e comprovada nos autos, o que não ocorreu na hipótese. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.
6. Também com razão o apelante ao requerer o afastamento da multa pela interposição dos embargos declaratórios, uma vez que a interposição do recurso não pode ser tida por protelatória, já que a r. sentença recorrida foi, realmente, omissa quanto ao percentual de honorários de sucumbência, ora fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa (R\$ 50.000,00 – cinquenta mil reais em fevereiro de 2013), com espeque no art. 85, § 2º do CPC. Majoração relativa aos honorários recursais, levando em consideração os parâmetros do § 2º e § 11º do artigo 85, para 11% sobre o valor devidamente atualizado da causa.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001053-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ELDORADO EMPREENDIMENTOS HOTELEIROS E TURISTICOS LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A, LUIZ DO AMARAL - MS2859-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001053-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ELDORADO EMPREENDIMENTOS HOTELEIROS E TURISTICOS LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A, LUIZ DO AMARAL - MS2859-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos artigos 924, inciso II, e 925 do Código de Processo Civil, em razão do adimplemento da dívida.

Nas razões recursais, a União Federal alega que ainda não foi expedido o alvará de levantamento, o que obsta a realização da imputação da dívida exequenda. Argumenta que o depósito foi efetuado em instituição financeira diversa da Caixa Econômica Federal CEF.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001053-18.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

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

APELADO: ELDORADO EMPREENDIMENTOS HOTELEIROS E TURISTICOS LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A, LUIZ DO AMARAL - MS2859-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão apresentada não merece maiores digressões.

A União Federal alega que não houve a expedição do alvará de levantamento, razão pela qual resta impedida a realização da imputação da dívida exequenda.

Não obstante, verifica-se, nos presentes autos, que o MD. Juízo *a quo* já determinou a expedição do referido alvará, o que afasta a alegação da União.

Ademais, ao contrário do exposto pela União, o depósito foi efetuado na Caixa Econômica Federal - CEF, conforme se observa nos comprovantes juntados autos.

Nessa esteira, não assiste razão à União Federal, devendo ser mantida a sentença recorrida.

Isto posto, **nego provimento à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douta sentença recorrida.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ADIMPLENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. REGULARIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I. A União Federal alega que não houve a expedição do alvará de levantamento, razão pela qual resta impedida a realização da imputação da dívida exequenda.

II. Não obstante, verifica-se, nos presentes autos, que o MD. Juízo *a quo* já determinou a expedição do referido alvará, o que afasta a alegação da União.

III. Ademais, ao contrário do exposto pela União, o depósito foi efetuado na Caixa Econômica Federal - CEF, conforme se observa nos comprovantes juntados autos.

IV. Nessa esteira, não assiste razão à União Federal, devendo ser mantida a sentença recorrida.

V. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005463-16.2014.4.03.6109
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: KOELLE LTDA - EDUCACAO E CULTURA
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO FELIPPE ZALAF - SP17672-A, FELIPE SCHMIDT ZALAF - SP177270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005463-16.2014.4.03.6109
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: KOELLE LTDA - EDUCACAO E CULTURA
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO FELIPPE ZALAF - SP17672-A, FELIPE SCHMIDT ZALAF - SP177270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada por *Koelle Ltda Educação e Cultura* em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando, em síntese, a declaração de inexistência de relação jurídico tributária que sustente a incidência de contribuição previdenciária sobre valores relativos à concessão de bolsa de estudos aos filhos de funcionários, e diretor de instituição, com o consequente reconhecimento da nulidade das NFLD's, bem como multa de ofício.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença julgou procedente o pedido para o efeito de declarar a inexistência de relação jurídico tributária que obrigue a autora ao recolhimento de contribuições sociais incidentes sobre valores relativos à concessão de bolsa de estudos aos filhos de funcionários e diretor da instituição, bem como para declarar a nulidade das NFLD's, e multa de ofício.

Apela a União Federal (Fazenda Nacional), requerendo, em síntese, a reforma da sentença, com o provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005463-16.2014.4.03.6109
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KOELLE LTDA - EDUCACAO E CULTURA
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO FELIPPE ZALAF - SP17672-A, FELIPE SCHMIDT ZALAF - SP177270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação) verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme os acórdãos (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010), (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009), (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei) e (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Auxílio-educação (bolsa de estudo)

O auxílio-educação configura verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudo s é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).

2. In casu, a bolsa de estudo s, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes.: (Resp. 784887/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ.18.03.2002). 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EMPECÚNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA

(...)

8. É entendimento pacificado no STJ que o auxílio educação não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados.

(...)"

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013).

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.
2. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.
3. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
4. A verba paga a título de auxílio educação possui caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009553-11.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: THAIS FERNANDA BROGIO CASSOL

Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA TOMAZELI - SP246880-A, ABNER DOS SANTOS CUSTODIO - SP357719-A

APELADO: MRV MRL XLVII INCORPORACOES SPE LTDA., CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ANDRE JACQUES LUCIANO UCHOA COSTA - MG80055-A, LEONARDO FIALHO PINTO - MG108654-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009553-11.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: THAIS FERNANDA BROGIO CASSOL
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA TOMAZELI - SP246880-A, ABNER DOS SANTOS CUSTODIO - SP357719-A
APELADO: MRV MRL XLVII INCORPORACOES SPE LTDA., CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: ANDRE JACQUES LUCIANO UCHOA COSTA - MG80055-A, LEONARDO FIALHO PINTO - MG108654-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por THAIS FERNANDA BROGIO CASSOL contra MRV MRL XLVII INCORPORAÇÕES SPE LTDA. e a CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF, em que se pretende revisão do contrato de compra e venda de imóvel, com o reconhecimento da abusividade de cláusulas contratuais e a repetição de indébito, em dobro, dos valores pagos a título de Taxa de Administração de Contrato (R\$190,00); 2) Corretagem (R\$4.600,00); Assessoria de Corretagem (R\$700,00); Recursos próprios, não contabilizados (R\$696,91); e valor inserido à base do valor para financiamento junto à CEF (R\$4.600,00), aplicando-se o Código de Defesa do Consumidor, cumulado com indenização por danos materiais.

Sobreveio sentença (fls. 164/168), nos seguintes termos:

(...) Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos da autora, referente ao contrato celebrado com a Caixa Econômica Federal, bem como o pedido de indenização a título de danos materiais, resolvendo-lhes o mérito, a teor do art. 487, I, do CPC. Julgo extintos sem resolução do mérito, por incompetência absoluta deste Juízo, a teor do art. 485, IV do Código de Processo Civil, os pedidos referentes ao contrato de promessa de compra e venda de imóvel, celebrado com a MRL XLVII Incorporações SPE Ltda. Condene a autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85 parágrafo 1º do CPC, restando suspenso o pagamento a teor do artigo 98, parágrafo 3º do CPC. Como o trânsito em julgado, nada mais havendo ou sendo requerido, arquivem-se os autos, com baixa-fimdo. P.R.I.(...)

Apela a autora (fls. 171/175). Em suas razões recursais, pleiteia a concessão da assistência judiciária gratuita, alegando, em síntese:

- deverem ser aplicadas as normas do Código de Defesa do Consumidor ao contrato, posto que o contrato firmado é de adesão, não havendo possibilidade de verificação da abusividade de cláusulas quando da assinatura do mesmo;
- ser necessária perícia contábil para a comprovação do alegado, devendo ser anulada a sentença com o retorno dos autos à origem;
- houve a incorreta inclusão do valor da corretagem no valor a ser financiado, bem como não descontado deste montante o valor pago à caixa de R\$ 696,91 (seiscentos e noventa e seis reais e noventa e seis centavos);
- fazer jus à indenização por danos materiais visto má-fé da CEF no tocante a formulação do contrato.

Com contrarrazões (fls. 439/439-v), subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009553-11.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: THAIS FERNANDA BROGIO CASSOL
Advogados do(a) APELANTE: ROSA MARIA TOMAZELI - SP246880-A, ABNER DOS SANTOS CUSTODIO - SP357719-A
APELADO: MRV MRL XLVII INCORPORACOES SPE LTDA., CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: ANDRE JACQUES LUCIANO UCHOA COSTA - MG80055-A, LEONARDO FIALHO PINTO - MG108654-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A apelante pretende:

(...) A procedência da ação principal no que se refere aos valores correspondentes ao pagamento da taxa de corretagem integrar o valor financiado, devendo este ser excluído, bem como o valor de R\$ 696,91 (seiscentos e noventa reais e noventa e um centavos), comprovadamente adimplido a caixa e não descontado do contrato, ou ainda a nulidade da sentença proferida para que os autos voltem a origem determinado perícia técnica contábil necessária, bem como a condenação da Caixa econômica no pagamento de indenização visto a má-fé na formulação do contato, e ainda requer-se a reforma da condenação do apelante ao pagamento de honorários advocatícios, a fim de isentá-lo de tais custas, pugna-se pela condenação da apelada aos honorários sucumbenciais no máximo legal permitido.(...)

Inicialmente, deixo de conhecer da apelação no que tange ao pedido de justiça gratuita, posto que deferido à fl. 87.

Passo, assim, à análise do mérito recursal nos limites da matéria devolvida a esta Corte.

Por primeiro, anoto que não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH que não sejam vinculados ao FCVS e que tenham sido assinados posteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.078/1990, conforme já pacificado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO CDC. NECESSÁRIA A IDENTIFICAÇÃO, NO CASO CONCRETO, DE ÍNDOLE ABUSIVA NO CONTRATO. DECRETO-LEI 70/66. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. MOMENTO DA CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL. LEILOEIRO PÚBLICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. AGRAVO NÃO PROVIDO. (...) 2. No que toca à adoção das normas do Código de Defesa do Consumidor, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de serem aplicáveis aos contratos do SFH, desde que não vinculados ao FCVS e posteriores à entrada em vigor da Lei 8.078/90. Todavia, na hipótese dos autos, tem-se que a análise da relação contratual sob a ótica do CDC não implica alteração das conclusões do acórdão impugnado, haja vista que se faz necessária a identificação, no caso concreto, de índole abusiva no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. (...)

(STJ, AgRg no REsp 1216391/RJ, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 20/10/2015, DJe 20/11/2015)

Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Não houve demonstração de abusividade por parte da CEF.

O magistrado fundamentou sua decisão nos seguintes termos:

(...) Quanto ao contrato de mútuo celebrado entre a autora e a CEF, aquela aduz que parte do pagamento do imóvel adquirido foi efetuado com recursos próprios no montante de R\$19.794,00, entretanto, uma parte desses recursos, equivalente a R\$696,91, não foi contabilizada pela CEF para abatimento do saldo devedor do financiamento. Da análise do referido contrato, à fl. 37, item B, consta que o valor da unidade habitacional equivale a R\$115.000,00, sendo que a parte autora efetuou o pagamento de parte desse valor com recursos próprios, no valor de R\$19.097,09, tendo ainda sido concedido desconto pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, no valor de R\$5.119,00. Assim, está mencionado que o valor do financiamento é de R\$90.783,91. A autora restringe-se a declarar que desembolsou valor maior que o desconto do saldo devedor do financiamento, sem, contudo, comprovar as suas alegações. Veja-se que a parte autora assinou o referido contrato, do que se infere que tomou conhecimento e assentiu com todas as disposições contratuais. Sendo assim, se houvesse algum erro quanto ao valores que constaram do instrumento contratual, caberia à parte, quando da contratação, atentar para esse fato e requerer a sua imediata correção, antes da adesão e assinatura. Não pode a requerente, neste momento, pretender corrigir o alegado equívoco, sobretudo na ausência de provas de que houve o efetivo pagamento a maior sem o desconto no saldo financiado. Ademais, se é verdade que nos contratos de mútuo como o do caso dos autos as partes não tem liberdade para contratar, haja vista serem regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação, cujos fundos utilizados são verbas públicas, não há óbice para que eventuais erros identificados pelas partes possam ser sanados quando da contratação. Diante de tal quadro, sobretudo pela falta de comprovação de que houve pagamento a maior não computado pela CEF, e tendo constatado expressamente do contrato, ao qual aderiram ambas as partes, os exatos valores do mútuo celebrado, não vislumbro abusividade ou nulidade que ensejem a revisão do contrato. A autora ainda alude à ocorrência de majoração do valor financiado, correspondente a R\$4.600,00. Neste ponto a autora afirma que o pagamento da taxa de corretagem, no âmbito do compromisso de compra e venda, ocasionou a diminuição dos recursos próprios que foram empregados para pagamento do imóvel, o que acabou por aumentar o valor a ser financiado junto à CEF. A autora não comprova a abusividade por parte da CEF, mas apenas relata que o pagamento daquela taxa repercutiu no valor financiado, ocasionando um aumento. Trata-se, evidentemente, de consequência lógica, da qual não resulta o nascimento de pretensão à restituição, pois como dito, a autora não se desincumbiu de comprovar qualquer vício ou nulidade no âmbito do contrato. Ao contrário, verifico estarem presentes todos os requisitos de existência, validade e eficácia do contrato, não sendo o caso de desconstituir nenhuma das disposições contratuais do contrato de financiamento, em relação as quais, aliás, a autora não se insurge nesta demanda. O que a autora pretende, em verdade, é a repetição de valores que afirma ter desembolsado, sem contudo, comprovar tais fatos. Ainda que fosse o caso de inverter o ônus da prova, cabe à parte autora apresentar a sua pretensão de modo minimamente plausível e pertinente, atrelada a uma fundamentação jurídica coerente, o que não se deu nos presentes autos. De outro lado, a rescisão do contrato implicaria na restituição total do valor tomado, o que não foi sequer avertido pela parte. Quanto aos danos materiais avertidos, sendo imprecidentes os pleitos principais, não há que se falar na existência de dano material indenizável. Assim, não verificadas as irregularidades apontadas na inicial, não merece acatamento os pedidos lá elencados. (...)

Quanto à comissão de corretagem, a autora sustenta que o valor foi indevidamente inserido no total do valor a ser financiando onerando-a sobremaneira.

Compulsando os autos, verifico no contrato de mútuo firmado com a instituição financeira, ora ré, o valor do imóvel foi anotado como sendo R\$ 115.000,00, que correspondia a soma dos valores da unidade habitacional (R\$ 110.400,00) e do valor da corretagem (R\$ 4.600,00 - quatro mil e seiscentos reais), nos exatos termos que constou do contrato particular de compra e venda firmado entre a autora e a construtora em questão.

Curial destacar, no ponto, que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1599511/SP, submetido ao rito do artigo 1.040 do Código de Processo Civil, pacificou seu entendimento no sentido de que os valores desembolsados a título de comissão de corretagem não ensejam ressarcimento, sendo válida a cláusula que transfere ao consumidor a obrigação de pagá-los, desde que informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com destaque do valor da comissão de corretagem:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO CIVIL DO CONSUMIDOR. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. VENDA DE UNIDADES AUTÔNOMAS EM ESTANDE DE VENDAS. CORRETAGEM. CLÁUSULA DE TRANSFERÊNCIA DA OBRIGAÇÃO AO CONSUMIDOR. VALIDADE. PREÇO TOTAL. DEVER DE INFORMAÇÃO. SERVIÇO DE ASSESSORIA TÉCNICO-IMOBILIÁRIA (SATI). ABUSIVIDADE DA COBRANÇA.

I - TESE PARA OS FINS DO ART. 1.040 DO CPC/2015: 1.1. Validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem.

1.2. Abusividade da cobrança pelo promitente-vendedor do serviço de assessoria técnico-imobiliária (SATI), ou atividade congênera, vinculado à celebração de promessa de compra e venda de imóvel.

II - CASO CONCRETO: 2.1. Im procedência do pedido de restituição da comissão de corretagem, tendo em vista a validade da cláusula prevista no contrato acerca da transferência desse encargo ao consumidor.

Aplicação da tese 1.1.

2.2. Abusividade da cobrança por serviço de assessoria imobiliária, mantendo-se a procedência do pedido de restituição. Aplicação da tese 1.2.

III - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(STJ, REsp 1599511/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2016, DJe 06/09/2016)

No caso, o compromisso de compra e venda juntado às fls. 20/34 destaca a quantia a ser paga a título de comissão de corretagem

Assim, não vislumbro qualquer ato abusivo ou de má-fé por parte da CEF que fez constar do contrato de financiamento o valor total do imóvel de R\$ 115.000,00 (cento e quinze mil reais).

Como bem anotou o magistrado sentenciante, a autora não comprova a abusividade por parte da CEF, mas apenas relata que o pagamento daquela taxa repercutiu no valor financiado (em razão da diminuição do montante de recursos próprios disponíveis) ocasionando um aumento do valor a ser financiado.

Do mesmo modo, no que concerne a diferença R\$ 696,91 (seiscentos e noventa e seis reais e noventa e um centavos) que a parte autora alega não ter sido contabilizada como recurso próprio no contrato de financiamento, considero acertada a decisão do magistrado ao apontar que não obstante o contrato seja adesão, não há óbice para que eventuais erros identificados pelas partes possam ser sanados quando da contratação, como no caso do erro material aqui descrito.

Melhor sorte, não assiste a apelante em relação ao dano material.

O dano material atinge o patrimônio daquele contra o qual é praticado o ato ilícito e divide-se em dano emergente (aquilo que a vítima efetivamente perdeu) e lucro cessante (perda do ganho esperado, no caso, pela paralisação da atividade lucrativa), devendo ser objetivamente comprovado.

No caso dos autos, não havendo ato ilícito, não há que se falar em indenização.

Desta feita, resta integralmente mantida a sentença de primeira instância.

Das verbas sucumbenciais

Na hipótese, cabível a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo do art. 85 do CPC/2015.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios pela parte autora, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1% por cento, observada a gratuidade da justiça.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **conhecer parcialmente** da apelação e, na parte conhecida, **negar provimento**

É o voto.

EMENTA

CIVIL PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. MÚTUO PARA CONSTRUÇÃO DE UNIDADE HABITACIONAL COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. NORMAS DO CDC: APLICABILIDADE. REPETIÇÃO INDEBITO. VALORES PAGOS EM EXCESSO. COMISSÃO DE CORRETAGEM E OUTROS. DANOS MATERIAIS. INCABÍVEIS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH que não sejam vinculados ao FCVS e que tenham sido assinados posteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.078/1990. Precedente.
2. Quanto à comissão de corretagem, a autora sustenta que o valor foi indevidamente inserido no total do valor a ser financiado onerando-a sobremaneira. No contrato de mútuo firmado com a instituição financeira, ora ré, o valor do imóvel foi anotado como sendo R\$ 115.000,00, que correspondia a soma dos valores da unidade habitacional (R\$ 110.400,00) e do valor da corretagem (R\$ 4.600,00), nos exatos termos que constou do contrato particular de compra e venda firmado entre a autora e a construtora em questão.
3. Os valores desembolsados a título de comissão de corretagem não ensejam ressarcimento, sendo válida a cláusula que transfere ao consumidor a obrigação de pagá-los, desde que informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, como o destaque do valor da comissão de corretagem. Precedente obrigatório.
4. No caso, o compromisso de compra e venda destaca a quantia a ser paga a título de comissão de corretagem do preço do imóvel. A parte autora não comprova a abusividade por parte da CEF, mas apenas relata que o pagamento daquela taxa repercutiu no valor financiado (em razão da diminuição do montante de recursos próprios disponíveis) ocasionando um aumento do valor a ser financiado.
5. Do mesmo modo, no que concerne a diferença R\$ 696,91 (seiscentos e noventa e seis reais e noventa e um centavos) que a parte autora alega não ter sido contabilizada como recurso próprio no contrato de financiamento, acertada a decisão do magistrado ao apontar que não obstante o contrato seja adesão, *não há óbice para que eventuais erros identificados pelas partes possam ser sanados quando da contratação*, como no caso do erro material aqui descrito.
6. O dano material atinge o patrimônio daquele contra o qual é praticado o ato ilícito e divide-se em dano emergente (aquilo que a vítima efetivamente perdeu) e lucro cessante (perda do ganho esperado, no caso, pela paralisação da atividade lucrativa), devendo ser objetivamente comprovado. No caso dos autos, não havendo ato ilícito, não há que se falar em indenização.
7. Apelação parcialmente conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negou provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006251-70.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LIANDERSSON MATHEUS CORREIA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: TADEU CORREA - SP148591-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006251-70.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LIANDERSSON MATHEUS CORREIA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: TADEU CORREA - SP148591-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se Apelações interposta pelo autor, LIANDERSSON MATHEUS CORREIADA SILVA contra sentença de fls. 658 (ID 6931165), que julgou improcedente o pedido para anular o ato de desincorporação de militar temporário e determinar a reintegração às fileiras do Aeronáutica para fins de tratamento médico c/c pagamento de atrasados e danos morais e condenou a parte autora ao pagamento de honorários, nos seguintes termos:

(...) Diante do exposto, julgo IMPROCEDENTES os pedidos, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condeno a parte autora em custas e honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sua exigibilidade, contudo, deverá ficar suspensa em razão do deferimento de gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, 3º do CPC. Após o trânsito em julgado desta sentença, arquivem-se os autos, com as cautelas de estilo. Registre-se. Publique-se. Intimem-se. (...)

Às fls. 667/670 (ID 6931160), a parte autora repisa a inicial e alega caracterizado acidente de serviço que o levou a incapacidade definitiva para atividade militar, pois a doença manifestou-se à época da prestação de serviço militar. Aduz que documentação trazida aos autos demonstram que a queda sofrida pelo autor ocorreu durante as atividades de serviço, bem como pelo fato de a lesão decorrer de posterior acidente sofrido durante transporte inadequado para atendimento médico, quando derrubado da maca.

Apresentadas as contrarrazões de fls. 277/302 (ID 6931160), subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006251-70.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LIANDERSSON MATHEUS CORREIADA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TADEU CORREA - SP148591-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):

Admissibilidade

A apelação é própria e tempestiva, razão pela qual dela conheço e recebo em seus regulares efeitos.

Licenciamento e reintegração

A parte autora afirma que seu licenciamento foi ilegal, pois incapaz para o serviço militar, em virtude de acidentes em atividade militar, de modo que necessária sua reintegração, com garantia de tratamento médico.

Segundo a narrativa da inicial e os documentos acostados, o autor foi incorporado às fileiras do Aeronáutica em 01.03.2013.

Relata que em 05.2014, após realizar atividade de manutenção, sentiu-se mal e sofreu desmaio sendo encaminhado ao Hospital da Base Aérea de Guarulhos.

Ainda segundo a inicial, o autor teria sofrido uma queda da maca em que estava sendo transportando o que teria acarretado sua posterior internação, durante 22 dias, quando ficou mantido em coma induzido e desde então faz uso de medicamentos.

Submetido à inspeção de a saúde em 15.05.2015, obteve parecer “*Incapaz definitivamente para o serviço militar*”, porém a Administração Militar não reconheceu a relação de causa e efeito entre o evento ocorrido em serviço e sua atual condição mórbida.

Sustenta fazer jus a reintegração para fins de tratamento médico com percepção de soldo e recebimento de valores em atraso ao argumento de que a doença foi adquirida na caserna e não pode a Aeronáutica “*determinar que cuide ele próprio daquilo que foi causado no interior do quartel*”.

Por sua vez, a União sustenta que o licenciamento do autor, na qualidade de militar temporário, foi legal, uma vez constatada a incapacidade definitiva para o serviço militar decorrente de doença preexistente. Acrescenta ser desnecessária a reintegração para a obtenção de tratamento médico e indevida a percepção de soldo nos termos do Decreto n. 57.654/66.

Vejamos.

Digno de nota que a jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de que é ilegal licenciamento de militar que se encontra temporariamente incapacitado e necessita de tratamento médico. Assim, o militar licenciado nessas condições tem direito a ser reintegrado.

O direito à reintegração contempla o direito a receber tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, além do soldo e das demais vantagens desde a data do indevido licenciamento.

Importante notar que esse direito independe de a incapacidade ter ou não relação de causa e efeito como serviço militar e de ser o militar temporário ou não.

Confiram-se os julgados nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR TEMPORÁRIO. LESÃO SURGIDA DURANTE O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE CASTRENSE. REINTEGRAÇÃO. TRATAMENTO MÉDICO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. A indicada afronta aos arts. 20, 130, 219, 263, 333, I, 436, 437, 458 e 467 do CPC de 1973; ao art. 85, § 3º, do CPC; ao art. 31 da Lei 4.375/1964 e aos arts. 876, 884 e 885 do CC/1916 não pode ser analisada, pois o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre esse dispositivo legal. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ. 2. A desconstituição das premissas lançadas pela instância de origem acerca da incapacidade parcial e temporária do autor, da existência de relação entre a doença suportada pelo demandante e o serviço militar, bem como da respectiva necessidade de sua reintegração na condição de adido para fins de tratamento de saúde, ensejaria o revolvimento do acervo fático, procedimento que, em Recurso Especial, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, o ato de licenciamento será ilegal quando a debilidade física surgir durante o exercício de atividades castrenses, fazendo jus, portanto, à reintegração aos quadros da corporação para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária.

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

(REsp 1732051/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 02/08/2018)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR TEMPORÁRIO. ENFERMIDADE. INCAPACIDADE SURGIDA DURANTE A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. LICENCIAMENTO. NULIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A MOLÉSTIA E O TRABALHO REALIZADO. ACÓRDÃO RECORRIDO NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. O acórdão recorrido não destoia da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o militar temporário, em se tratando de debilidade física acometida durante o exercício de atividades castrenses, não pode ser licenciado, fazendo jus à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedente: AgInt no REsp 1.628.906/PE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 27/9/2017.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1469472/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 20/11/2017)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. MILITAR INCAPACITADA PARA O SERVIÇO ATIVO DO EXÉRCITO AO TEMPO DO DESLIGAMENTO. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Inicialmente, constata-se que não se configura a ofensa aos arts. 489 e 1022 do CPC/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 2. Na hipótese dos autos, a militar estava temporariamente incapacitada para o serviço ativo do Exército ao tempo do desligamento. Com efeito, o entendimento da jurisprudência do STJ é de que o militar acometido de doença incapacitante, durante a prestação do serviço castrense, faz jus à reintegração para tratamento médico-hospitalar adequado, sendo-lhe assegurada a percepção das vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Dessa forma, a harmonia entre o acórdão impugnado e a jurisprudência do STJ atrai a aplicação da Súmula 83 do STJ.

3. No mais, a irresignação na moldura delineada, no tocante à incapacidade e ao nexo causal entre a moléstia e a atividade militar, não comporta trânsito, porquanto a mudança das conclusões adotadas pelo Tribunal de origem exige novo exame do acervo fático-probatório dos autos, sendo vedado em Recurso Especial ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. 4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1667972/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 13/09/2017)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR DO EXÉRCITO. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. OFENSA A DECRETO REGULAMENTAR. EXAME, EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO COMO LEI FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que é ilegal o licenciamento do militar temporário que, à época, encontrava-se incapacitado, necessitando de tratamento médico, razão pela qual, uma vez determinada sua reintegração ao serviço ativo das Forças Armadas, serão devidas as parcelas remuneratórias do período em que esteve licenciado. Precedentes: STJ, REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/02/2012; STJ, AgRg no AREsp 563.375/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/12/2014. II. Para fins de exame do direito à reintegração ao serviço militar para tratamento de saúde, é irrelevante perquirir se a incapacidade temporária do ex-militar tem, ou não, relação de causa e efeito com o serviço castrense, pois tal questão somente será relevante na hipótese de posterior reforma por incapacidade definitiva. Inteligência dos arts. 108 a 111 da Lei 6.880/80. III. Esta Corte "possui entendimento de que o Decreto regulamentar não se enquadra no conceito de lei federal, o que inviabiliza sua discussão na via excepcional" (STJ, AgRg no REsp 1.421.807/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014). IV. Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 201101358840, Relatora Ministra ASSULETE MAGALHÃES, DJE 18/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO PELO PERÍODO NECESSÁRIO À CONCLUSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO DE MOLÉSTIA SURGIDA QUANDO EM ATIVIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no AREsp 7.478/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012. 2. Agravo regimental não provido.

(AGARESP 201201952296, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 08/05/2013)

Ou seja, não basta que seja oferecido tratamento após o licenciamento e dissociado do pagamento de soldos. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é necessário que o militar seja mantido nas Forças Armadas e perceba soldo enquanto recebe tratamento médico que lhe é devido.

Por outro lado, considerando os fatos relatados, os seguintes dispositivos do Estatuto dos Militares - Lei 6.880/1980 - são relevantes para o deslinde da controvérsia:

Art. 94. A exclusão do serviço ativo das Forças Armadas e o conseqüente desligamento da organização a que estiver vinculado o militar decorrem dos seguintes motivos:

I - transferência para a reserva remunerada;

II - reforma;

III - demissão;

IV - perda de posto e patente;

V - licenciamento;

VI - anulação de incorporação;

VII - desincorporação;

VIII - a bem da disciplina;

IX - deserção;

X - falecimento; e

XI - extravio.

§ 1º O militar excluído do serviço ativo e desligado da organização a que estiver vinculado passará a integrar a reserva das Forças Armadas, exceto se incidir em qualquer dos itens II, IV, VI, VIII, IX, X e XI deste artigo ou for licenciado, ex officio, a bem da disciplina.

§ 2º Os atos referentes às situações de que trata o presente artigo são da alçada do Presidente da República, ou da autoridade competente para realizá-los, por delegação.

Art. 95. O militar na ativa, enquadrado em um dos itens I, II, V e VII do artigo anterior, ou demissionário a pedido, continuará no exercício de suas funções até ser desligado da organização militar em que serve.

§ 1º O desligamento do militar da organização em que serve deverá ser feito após a publicação em Diário Oficial, em Boletim ou em Ordem de Serviço de sua organização militar, do ato oficial correspondente, e não poderá exceder 45 (quarenta e cinco) dias da data da primeira publicação oficial.

§ 2º Ultrapassado o prazo a que se refere o parágrafo anterior, o militar será considerado desligado da organização a que estiver vinculado, deixando de contar tempo de serviço, para fins de transferência para a inatividade.

Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

(...)

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

(...)

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

(...)

III - acidente em serviço;

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.

§ 1º Os casos de que tratam os itens I, II, III e IV serão provados por atestado de origem, inquérito sanitário de origem ou ficha de evacuação, sendo os termos do acidente, baixa ao hospital, papeleta de tratamento nas enfermarias e hospitais, e os registros de baixa utilizados como meios subsidiários para esclarecer a situação.

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

Da análise dos dispositivos infere-se que:

a) se o acidente tiver relação com o serviço, a reforma é devida ao militar incapacitado para a atividade castrense, não estável, com qualquer tempo de serviço;

b) se o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço militar (art. 108, VI), a reforma somente é devida ao militar estável, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, ou quando não estável, estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido); havendo incapacidade temporária para o serviço militar deve ser reintegrado para fins de tratamento médico, se incapaz permanentemente apenas para a atividade castrense, pode ser desligado;

c) se o acidente ou moléstia tiver relação com o serviço e, também, se constata a incapacidade definitiva para a vida civil, invalidez social, deverá ser reformado com os proventos calculados com base no grau hierárquico imediato.

Logo, na hipótese, a questão controvertida cinge-se à constatação da existência ou não do nexo de causalidade entre os acidentes relatados e condição mórbida do autor, bem como a verificação dos graus de incapacidade e invalidez.

Quanto ao ponto, o magistrado de primeira instância entendeu não comprovado o nexo de causalidade entre o estado mórbido do autor e as atividades na caserna, nem a ocorrência da queda do ex-militar da maca ao ser retirado da ambulância, o que segundo a defesa teria acarretado o estado de saúde do mesmo. Fundamentou o MM Juízo do seguinte modo:

(...) O autor alega que o início de suas convulsões deu-se em 06/05/2014, quando, durante sua rotina de expediente na Aeronáutica, desmaiou e foi atendido por equipe de militares (médico, enfermeira e motorista) que o levaram à Esquadilha da Saúde. Lá chegando teria caído da maca e esta lesão teria sido a causa dos problemas de saúde que hoje acarretam sua incapacidade para o labor. Ocorre que os documentos médicos acostados a este processo pelo próprio autor contrariam suas alegações. Com efeito, conforme Relatório de Atendimento do Núcleo de Hospital de Força Aérea de São Paulo, emitido em 06/05/2014, familiares noticiaram que o autor anteriormente sofreu Acidente Vascular Cerebral, com a paralisia direita do corpo e dificuldade de fala, tendo sido necessária internação por dois meses (fl. 264). A informação é corroborada por (a) Ficha de Atendimento no Hospital Santa Marcelina - Itaim Paulista, de 11/01/2014, no âmbito da qual também é noticiado o AVC pela irmã do autor (fl. 556); e (b) Histórico relatando internação por dois meses no Hospital Santa Marcelina (fl. 479). Cumpre ressaltar ainda (a) que os familiares informaram que o autor utilizava drogas anabolizantes e, após uma primeira crise de convulsões no passado, cessou o uso das substâncias (fl. 264); e (b) o Resumo de Alta indicando internação de cinco dias em razão de problemas neurológicos em abril de 2012 (fl. 186). Ou seja, é possível constatar com tranquilidade que os problemas de ordem neurológica não se iniciaram em 06/05/2014 e não podem ser considerados consequências da suposta queda sofrida pelo autor. Pelo contrário, o próprio narrar dos fatos revela que ele passou mal quando trabalhava normalmente, sem notícia de nenhuma intercorrência que tenha causado seu desmaio. Tal circunstância, no contexto da situação, é mais um elemento desfavorável à tese defendida na inicial. Aliás, tampouco restou comprovada a queda da maca. Na verdade, salta aos olhos a inexistência de documentos a comprovar a lesão advinda da queda, que se de fato tivesse ocorrido, teria exigido algum tipo de cuidado. Os relatórios médicos nada mencionam a esse respeito, sem nenhum registro de vermelhidão ou equimoses (fl. 395). O único elemento consonante com a narração trazida pelo autor são depoimentos de ex-militares: um diz ter ajudado a recolocar o autor de volta na maca e outro diz ter ouvido, no dia seguinte, comentário sobre a "queda de um presunto" (expressão não condizente com a situação do autor - que estava vivo). Tal prova perde magnitude diante (a) da ausência de documentos evidenciando o ocorrido, como acima já afirmado, e (b) do depoimento de outra militar que afirma peremptoriamente não ter ocorrido a queda. Outro dado importante a ser considerado é a confirmação do uso de cocaína e anfetamina, conforme comprova o Relatório de Atendimento do Núcleo de Hospital de Força Aérea de São Paulo emitido em 10/05/2014, que podem ter potencializado a moléstia. Portanto, de se concluir que os problemas de natureza neurológica não têm relação com o serviço militar e tampouco se iniciaram enquanto o autor prestava serviço à Aeronáutica. (...)

De fato, no formulário UTI GERAL - Adendo de Admissão de 06.05.2014: registrou-se que (ID 6931159):

(...) paciente dá entrada na sala de emergência trazido pela ambulância da BASP. Foi encontrado caído, inconsciente, em local em que cortava grama e apresentado crises convulsivas de difícil controle. (...)

16:00: Conforme contato com a família, o mesmo já esteve internado por dois meses previamente por quadro de AVC - hemiparesia direita e dificuldade de fala, que se resolveu espontaneamente na ocasião. Passou a apresentar crises convulsivas (3 episódios documentados prévios) há seis meses, sendo que foi prescrito fenobarbital 100 mg 1cp ao dia há 30 dias; aguardava por avaliação ambulatorial da neurologia, até então nunca realizada. Nega uso de drogas ilícitas, bebidas alcoólicas ou tabaco. Refere que o paciente usou previamente drogas anabolizantes na academia, porém cessou o uso após primeira crise convulsiva. (...)

No documento juntado às fls. 161 e 186/187 pelo autor, Relatório Médico do Hospital Santa Marcelina Itaim Paulista, datado de 28.04.2012, consta que o autor deu entrada naquela unidade "no dia 23.04.2012, às 11:59 encaminhado do AMA e acompanhado pela mãe e com histórico de cefaleia e dor torácica há 4 dias e febre com rebaixamento do nível de consciência, portador de bronquite asmática", tendo sido indicado "acompanhamento com neurologista no posto de saúde".

Há, também, informação de internação ocorrida em 01.2014, também no Hospital Santa Marcelina em decorrência de dores abdominais e vômitos pela utilização de substâncias energéticas e para ganho de massa muscular sendo que no histórico médico registrado à fl. 479 consta: "AVC prévio (aos 17 anos) tendo sido internado neste serviço por 2 meses e evoluiu sem sequelas" (ID 6931159).

Assim, há registro de que de problemas neurológicos e crises epilépticas anteriores ao evento desmaio e da alegada queda da maca.

Quanto a queda, a testemunha ouvida em ID 56936756, colega de LIANDERSSON MATHEUS onde prestava serviço, disse que presenciou o autor já caído no chão desacordado ao lado da maca e que inclusive auxiliou a posicioná-lo na mesma. Detalhou que não testemunhou a queda, apenas ouviu um barulho e o ex-militar já caído no chão desacordado no local da entrada das ambulâncias.

A testemunha LEANDRO (ID 56936761), amigo de LIANDERSSON, também em serviço militar à época, disse que presenciou o desmaio do autor quando prestavam serviços de pintura. Sobre a alegada queda da maca, a testemunha relatou que soube da ocorrência da mesma pois foi deslocado para construir uma rampa no local da entrada das ambulâncias no ES (Esquadilha de Saúde dentro do Hospital da Aeronáutica), onde havia apenas um degrau, o que teria ocasionado a queda. Porém, asseverou que soube de terceiros sobre a "queda de um presunto" da maca. Afirmou que o ex-militar nunca se queixou nem comentou de problemas de saúde antes do desmaio.

Em informação prestada pelo Comando da Aeronáutica às fls. 387/390 que não houve comprovação da ocorrência da queda noticiada pelo autor, inclusive cita que a SO Ri Breves, quando ouvida em sindicância afirmou não ter ocorrido a queda, tendo acompanhado o S2 MATHEUS a todo momento, até a internação dele na UTI.

Do mesmo modo, refere o Comando, no mesmo documento que existem vestígios da ocorrência da queda posto que no "Relatório de atendimento médico da Esquadilha de saúde, não há menção a lesões na parte posterior da cabeça e não há registro médico sequer de vermelhidão ou equimoses, conduzindo a conclusão, segundo o informe, de não ter se verificado.

Por fim, a nota que a desincorporação foi baseada em parecer de incapacidade para o serviço militar a contar de 30.10.2015 em função do diagnóstico de EPILEPSIA (CID G40) (fl. 316).

Das provas coligidas, não se verifica o nexo de causalidade entre as atividades militares e o estado mórbido do autor que é portador de Epilepsia. Aliás, há registros de que a doença já havia se manifestado antes da incorporação do militar temporário.

Do mesmo modo, não há elementos suficientes que permitam afirmar a ocorrência da queda da maca narrada na inicial, dado que nenhuma testemunha efetivamente a presenciou. Ainda que supostamente tenha ocorrido, não há qualquer elemento que a correlacione diretamente às crises epiléticas experimentadas pelo autor.

Ao contrário, dos elementos de prova infere-se que se trata de doença preexistente que apenas eclodiu durante a prestação do serviço militar sem relação com as atividades da caserna.

Nesta esteira, cumpre afirmar em que condições foi o autor desligado da força.

Verifico que após o episódio convulsivo e a internação do autor (em 06.05.2014), as avaliações médicas da Aeronáutica concluíram:

- Sessão n. 001/2015, realizada em 05.01.2015: "INCAPAZ TEMPORARIAMENTE – POR 08 DIAS A CONTAR DE 05.01.2015. Diagnósticos: K08.1, Z464, G40.9 E G40";

- Sessão n. 040/2015, realizada em 04.03.2015: "Apto com restrição. Escala de serviço armado, educação física, formaturas e condução de veículos por 30 dias a contar de 04.03.2015. Diagnósticos: K08.1, Z464, G40.9 E G40" (fl. 47 – ID 6931157);

- Ficha de Inspeção de Saúde de 04.03.2015: "Obs: paciente ficou internado 22 dias. 16 dias em coma induzido devido a quadro de crise Epilepsia recorrente tendo sido internado 3 vezes durante esse último ano necessitando de UTI. Paciente em uso de Depaxene, Clonazepam e Atenia. Refere último episódio convulsivo em 17.12. Ficando internado em NUH/FASP até dia 25.12.2014 (fl. 39 – ID 6931157)

- Sessão n. 85/2015, realizada em 15.05.2015: "Incapaz definitivamente para o serviço militar. Aguardando homologação da junta superior de saúde. Diagnóstico: K08.1, Z464, G40.9 E G40; I10 J45.9 (fs. 37 e 403 Ids 6931157 e 6931159);

- Sessão 0040 da Junta Superior de Saúde do Comando da Aeronáutica (fl. 28 – ID 6931157): Parecer: INCAPAZ DEFINITIVAMENTE PARA O SERVIÇO MILITAR. NÃO ESTÁ IMPOSSIBILITADO TOTAL E PERMANENTEMENTE PARA QUALQUER TRABALHO. PODE PROVER OS MEIOS DE SUBSISTÊNCIA. PODE EXERCER ATIVIDADES CÍVIS. NÃO NECESSITA DE INTERNAÇÃO ESPECIALIZADA. NÃO NECESSITA DE ASSISTÊNCIA E CUIDADOS PERMANENTES DE ENFERMAGEM. NÃO É DOENÇA ESPECIFICADA EM LEI. Diagnóstico: G40.

Note-se que após o desmaio relatado, o autor teve recorrentes crises convulsivas e permaneceu em tratamento até ser finalmente considerado inapto para o serviço militar.

Por derradeiro, os documentos dos autos revelam que a Administração Militar ofereceu tratamento e assistência médicos durante o período em que o autor esteve incorporado, daí não há falar-se em reintegração para tratamento médico, já fornecido.

Assim, legítimo o ato de licenciamento e indevida a reintegração, diante da ausência de nexo de causalidade específico entre a enfermidade do autor e a atividade castrense, bem como em razão de não atestada a incapacidade temporária, nem a invalidez permanente para qualquer atividade laboral em se tratando de militar temporário.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO E SEM ESTABILIDADE ASSEGURADA. INCAPACIDADE APENAS PARA AS ATIVIDADES MILITARES E SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À REFORMA EX OFFICIO. CABIMENTO DA DESINCORPORAÇÃO. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. Cinge-se a controvérsia em debate acerca da necessidade ou não do militar temporário acometido de moléstia incapacitante apenas o serviço militar de comprovar a existência do nexo de causalidade entre a moléstia/doença e o serviço castrense a fim de fazer jus à reforma ex officio.

2. O militar temporário é aquele que permanece na ativa por prazo determinado e enquanto for da conveniência do Administrador, destinando-se a completar as Armas e Quadros de Oficiais e as diversas Qualificações Militares de Praças, nos moldes do art. 3º, II, da Lei 6.391/1976, de sorte que, o término do tempo de serviço implica no seu licenciamento quando, a critério da Administração, não houver conveniência na permanência daquele servidor nos quadros das Forças Armadas (ex vi do art. 121, II e § 3º, da Lei 6.880/1980), a evidenciar um ato discricionário da Administração Militar, que, contudo, encontra-se adstrito a determinados limites, entre eles a existência de higidez física do militar a ser desligado, não sendo cabível o término do vínculo, por iniciativa da Administração, quando o militar se encontrar incapacitado para o exercício das atividades relacionadas ao serviço militar; hipótese em que deve ser mantido nas fileiras castrenses até sua recuperação ou, não sendo possível, eventual reforma.

3. No caso do militar temporário contar com mais de 10 (dez) anos de efetivo serviço e preencher os demais requisitos legais autorizadores, ele adquirirá a estabilidade no serviço militar (art.

50, IV, "a", da Lei 6.880/1980), não podendo ser livremente licenciado ex officio. No entanto, antes de alcançada a estabilidade, o militar não estável poderá ser licenciado ex officio, sem direito a qualquer remuneração posterior.

4. A reforma e o licenciamento são duas formas de exclusão do serviço ativo das Forças Armadas que constam do art. 94 da Lei 6.880/1980, podendo ambos ocorrer a pedido ou ex officio (arts. 104 e 121 da Lei 6.880/1980). O licenciamento ex officio é ato que se inclui no âmbito do poder discricionário da Administração Militar e pode ocorrer por conclusão de tempo de serviço, por conveniência do serviço ou a bem da disciplina, nos termos do art. 121, § 3º, da Lei 6.880/1980. A reforma, por sua vez, será concedida ex officio se o militar alcançar a idade prevista em lei ou se enquadrar em uma daquelas hipóteses consignadas no art. 106 da Lei 6.880/1980, entre as quais, for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas (inciso II), entre as seguintes causas possíveis previstas nos incisos do art. 108 da Lei 6.880/1980 ("I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública; II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações;

III - acidente em serviço; IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, COM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO A CONDIÇÕES INERENTES AO SERVIÇO; V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO").

5. Desse modo, a incapacidade definitiva para o serviço militar pode sobrevir, entre outras causas, de doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço, conforme inciso IV do art. 108 da Lei 6.880/1980. Outrossim, quando o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço (art.

108, IV, da Lei 6.880/1980), a Lei faz distinção entre o militar com estabilidade assegurada e o militar temporário, sem estabilidade.

6. Portanto, os militares com estabilidade assegurada terão direito à reforma ex officio ainda que o resultado do acidente ou moléstia seja meramente incapacitante. Já os militares temporários e sem estabilidade, apenas se forem considerados INVÁLIDOS tanto para o serviço do Exército como para as demais atividades laborativas civis.

7. Assim, a legislação de regência faz distinção entre incapacidade definitiva para o serviço ativo do Exército (conceito que não abrange incapacidade para todas as demais atividades laborais civis) e invalidez (conceito que abrange a incapacidade para o serviço ativo do Exército e para todas as demais atividades laborais civis).

É o que se extrai da interpretação conjunta dos arts. 108, VI, 109, 110 e 111, I e II, da Lei 6.880/1980.

8. A reforma do militar temporário não estável é devida nos casos de incapacidade adquirida em função dos motivos constantes dos incisos I a V do art. 108 da Lei 6.880/1980, que o incapacite apenas para o serviço militar e independentemente da comprovação do nexo de causalidade com o serviço militar, bem como quando a incapacidade decorre de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, que impossibilite o militar, total e permanentemente, de exercer qualquer trabalho (invalidez total). 9. Precedentes: AgRg no AREsp 833.930/PE, Rel.

Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 08/03/2016; AgRg no REsp 1331404/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015; AgRg no REsp 1.384.817/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014; AgRg no AREsp 608.427/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 25/11/2014; AgRg no Ag 1300497/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 14/09/2010.

10. Haverá nexo de causalidade nos casos de ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública (inc. I do art. 108, da Lei 6.880/1980); b) enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações (inciso II do art. 108, da Lei 6.880/1980); c) acidente em serviço (inciso III do art. 108, da Lei 6.880/1980); e; d) doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço (inciso IV, do art. 108, da Lei 6.880/1980).

11. Portanto, nos casos em que não há nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço militar e o militar temporário não estável é considerado incapaz somente para as atividades próprias do Exército, é cabível a desincorporação, nos termos do art. 94 da Lei 6.880/1980 c/c o art. 31 da Lei de Serviço Militar e o art. 140 do seu Regulamento - Decreto n.º 57.654/1966.

12. Embargos de Divergência providos.

(REsp 1123371/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/09/2018, DJe 12/03/2019)

MILITAR. TEMPORÁRIO. ANULAÇÃO DO ATO DE LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO. REFORMA. IMPOSSIBILIDADE. INCAPACIDADE, AO TEMPO DO DESLIGAMENTO, NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO ENTRE A DOENÇA POSTERIORMENTE ECLODIDA E O SERVIÇO MILITAR. ATO ADMINISTRATIVO PRATICADO A PARTIR DO PLEITO DO EX-MILITAR. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem, que não reconheceu o pleito do recorrente de anulação do ato de licenciamento, com reintegração ou reforma, sobretudo porque aquele foi praticado a partir de pedido do próprio militar.
2. Sustenta a parte recorrente que o acórdão contrariou os artigos 479 e 371 do CPC/2015. Nada obstante, o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre os retromencionados dispositivos legais.

O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto a questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo." 3. Observa-se que o órgão julgador decidiu a questão após percuente análise dos fatos e das provas relacionadas à causa, sendo certo asseverar que, para chegar a conclusão diversa, torna-se imprescindível reexaminar o conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em Recurso Especial. Imiscuir-se na presente aferição encontra óbice no édito 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 4. Portanto, diante das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com a jurisprudência do STJ, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 5. Recurso Especial de que não se conhece.

(REsp 1678890/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR. DIREITO À REFORMA. COLUNA BÍFIDA. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A LESÃO/ENFERMIDADE E O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE MILITAR. INEXISTÊNCIA. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADE LABORAL NA VIDA CIVIL. INOCORRÊNCIA. REVALORAÇÃO JURÍDICA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Em se tratando de militar não estável, para a reforma, ou é exigida a comprovação de causa e efeito da enfermidade ou acidente com a atividade castrense ou se exige a incapacidade para toda e qualquer atividade laboral na vida civil.
2. In casu, ainda que o autor tenha manifestado a aludida lesão/enfermidade durante período em que estava vinculado às Forças Armadas, o mal não lhe ocasionou incapacidade (temporária ou definitiva) para o exercício de suas atividades, tampouco foi comprovado que a alegada moléstia deveu-se à prestação do serviço militar. Não há, portanto, ilegalidade no ato que desincorporou o autor.
3. "A simples reavaliação dos critérios jurídicos utilizados pelo Tribunal de origem na apreciação dos fatos incontroversos não encontra óbice na Súmula 7/STJ." (AgRg no AREsp 19.719/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 30.9.2011).
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1510095/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 14/04/2015)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO. REFORMA. DOENÇA SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM A ATIVIDADE MILITAR. ART. 108, VI, LEI 6.880/80. MILITAR NÃO ESTÁVEL. INCAPACIDADE PARA TODA A ATIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. (...) 4. O militar, em razão de doença, moléstia ou enfermidade (art. 108, IV) com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço, julgado incapaz definitivamente para o serviço militar, tem direito a aposentadoria ex officio (art. 106, II), independentemente de seu tempo de serviço (art. 109). 5. Se o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, VI), a reforma somente é devida ao militar estável ou quando não estável, estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido). 6. A doença que acomete o autor (epilepsia) não tem relação de causa e efeito com o serviço militar, e o militar é não estável. 7. O exame pericial realizado atesta que o autor não é incapaz para qualquer trabalho, demonstrando capacidade para a vida civil. 8. Apelação do autor desprovida.

(AC 00042581920044036103, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017 .FONTE_REPUBLICAÇÃO:)

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ATO DISCRICIONÁRIO. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. DOENÇA SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA QUALQUER TRABALHO. 1. Apelação Cível interposta pela Parte Autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos que almejavam: i) a anulação do ato de licenciamento do serviço ativo da Aeronáutica, para conceder a reforma com proventos correspondentes à Gradação de 3º Sargento; ii) a concessão do auxílio-invalidez; iii) a condenação da ré a pagar indenização por danos morais, arbitrada em 500 salários mínimos. 2. Ao militar não estável, sujeito a reengajamentos por tempo limitado segundo critérios de conveniência e oportunidade da administração militar, aplica-se a Lei nº 4.375/64 (lei do serviço militar), regulamentada pelo Decreto nº 57.654/66, e, subsidiariamente, as disposições da Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares). 3. O militar temporário ou de carreira, caso seja considerado incapaz definitivamente para o serviço ativo das forças armadas terá direito à reforma, nos termos do art. 106, II; art. 108, III, IV e VI; art. 109 e art. 111, I e II, da Lei nº 6.880/80. 4. Infere-se dos respectivos dispositivos que no caso da incapacidade definitiva ser decorrente de acidente ou doença, com relação de causa e efeito com o serviço, o militar será reformado com qualquer tempo de serviço. Acrescenta-se que, se essa incapacidade o tornar inválido total e permanentemente para qualquer trabalho, o militar deverá ser reformado, com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, nos termos do art. 110, § 1º, da Lei nº 6.880/80. 5. Por outro lado, se a enfermidade ou acidente não guardar nenhuma correlação com a atividade militar, haverá duas possibilidades de reforma: (a) oficial ou praça, que possuir estabilidade, será reformado com a remuneração proporcional ao tempo de serviço; ou (b) militar da ativa, temporário ou estável, considerado inválido definitivamente para a prática de qualquer atividade laboral, será reformado com remuneração integral do posto ou graduação. Precedentes: STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1.510.095, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 14.4.2015; TRF2, 5ª Turma Especializada, AC 200951010233053, Rel. Des. Fed. ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES, E-DJF2R 9.4.2015; TRF2, 5ª Turma Especializada, ApelReex 201051010057680, Rel. Des. Fed. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R 8.4.2015 6. Cabe realçar, ainda, que o Autor foi licenciado por conveniência do serviço. Como cedeio, é o licenciamento do militar temporário, assim como a concessão de prorrogação de tempo de serviço ou reintegração, ato que envolve a discricionariedade da Administração Militar, ou seja, afeto ao poder discricionário de cada força militar, que deve pautá-los atendidos os critérios de conveniência e oportunidade, sendo vedado ao Poder Judiciário a invasão da esfera do Poder Discricionário da Administração. 7. Caso em que, pela análise da prova documental e pericial, ficou comprovado que o demandante era portador de doença sem relação de causa e efeito com o serviço militar na época do licenciamento. Portanto, como o ex-militar era temporário e sua doença não guarda relação de causa e efeito com o serviço militar, sua desincorporação foi regular, não fazendo jus à concessão da reintegração ou reforma, pois não foi considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho, o que seria exigido pelos arts. 108, VI e 111, II, da Lei nº 6.880/80. 8. Apelação desprovida. (TRF2 0126402-35.2015.4.02.5101. Órgão julgador: 6ª TURMA ESPECIALIZADA. Data de decisão 22/02/2018. Relator REIS FRIEDE)

Portanto irretorquível a sentença.

Do pedido de indenização

Quanto ao dano moral, não há impedimento de que sejam fixados em benefício de militares, não obstante não esteja previsto no Estatuto dos Militares.

Nesse sentido, confira-se julgado recente do STJ:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que mesmo inexistindo previsão específica no Estatuto dos Militares Lei n. 6.880/80 há responsabilidade do Estado pelos danos morais causados em decorrência de acidente sofrido durante as atividades castrenses. 3. Ante a clareza dos argumentos expostos na sentença, somados ao reconhecimento, pela Corte Federal, do direito do autor à reforma pela capacidade laborativa reduzida, não há como se negar a existência de limitações físicas permanentes que, por óbvio, causaram e causam sério abalo psíquico ao ora recorrente, ficando, pois, patente seu direito à indenização por dano moral, conforme a jurisprudência desta Corte. 4. Recurso especial parcialmente provido, para reconhecer ao autor o direito à indenização por dano moral.

(RESP 200901845769, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 25/05/2015).

Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, é a lesão a direito da personalidade. Em outros termos: corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado. Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação à sua personalidade.

A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta ilícita comissiva ou omissiva, a presença de um nexo entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

No caso concreto, a parte autora não demonstrou a ocorrência de lesão a seus direitos da personalidade.

Não se pode imputar à Administração Militar a prática de conduta ilícita tendente a gerar dano de natureza moral ao autor.

Também, não há qualquer indicativo de que a Administração tenha se omitido. Ao contrário, há provas de que a União forneceu tratamento médico adequado para o quadro clínico apresentado à época pelo autor.

Não se vislumbra, portanto, a implementação das condições necessárias à responsabilidade por dano moral e/ou material, não devendo a sentença ser reformada neste ponto.

Portanto, indevida a indenização.

Logo, de rigor a manutenção da sentença.

Das verbas sucumbenciais

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência aquele regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a que foi condenado o autor por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, com base no art. 85, §3º, I e §11 do CPC, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, acresce em 1% os honorários a serem pagos pela parte autora, totalizando o percentual de 11% (onze por cento), observado o disposto no art. 98, §3º, do CPC.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DOENÇA SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. EPILEPSIA. ATO DE SERVIÇO NÃO COMPROVADO. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO MILITAR. INDENIZAÇÃO. NÃO CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais de anulação de ato de licenciamento, reintegração ao serviço e posterior reforma. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, com exigibilidade suspensa por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.
2. O acidente ou doença, moléstia ou enfermidade sem relação de causa e efeito com o serviço militar (art. 108, VI), dá ensejo à reforma ao militar estável, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, ou quando não estável, estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido). Cabível a desincorporação do militar não estável quando não há nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço militar e a incapacidade é somente para as atividades próprias do Exército (Precedente STJ).
3. Conjunto probatório é pela inexistência de vínculo entre a enfermidade e a atividade militar.
4. Inaptdão para o exercício de qualquer atividade laboral inexistente. Incapacidade apenas para o serviço militar.
5. Legítimo o ato de licenciamento e indevida a reintegração, diante da ausência de nexo de causalidade específico entre a enfermidade do autor e a atividade castrense, bem como em razão da incapacidade permanente para o serviço militar e de não atestada a invalidez permanente para qualquer atividade laboral.
6. Indenização: o autor não demonstrou a ocorrência de lesão a seus direitos da personalidade. Não se pode imputar à Administração Militar a prática de conduta ilícita tendente a gerar indenização.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000991-60.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: MARCELLO REUS KOCH
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000991-60.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARCELLO REUS KOCH

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação da UNIÃO contra sentença (ID 6465956) que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015, "para determinar à ré que assegure ao autor o exercício do direito previsto no artigo 84, § 2º, da Lei nº 8.112/90, com a suspensão dos efeitos da Portaria GP nº 0258/2018, até o termo final de designação da esposa do autor para Prestação de Tarefa por Tempo Certo junto ao Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial – DCTA, procedendo à lotação do autor no exercício provisório de atividade compatível com o seu cargo em órgão ou entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional." Condenada a União ao pagamento de honorários de advogado, que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em suas razões recursais (ID 6465957), A UNIÃO pretende a reforma da sentença, com a inversão do ônus e sucumbência e prequestionando a matéria, para que os pedidos da parte autora sejam julgados totalmente improcedentes e alega que:

- houve alteração da questão de fato e de direito que embasava a remoção anteriormente deferida, porquanto a esposa do autor passou para a reserva, ou seja, não estava mais na ativa e poderia voltar como autor para porto velho/RO;

- a designação da esposa do servidor, para a PRESTAÇÃO DE TAREFA POR TEMPO CERTO, mediante aceitação voluntária, no Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial, como Adjunta da Divisão de Controle Orçamentário, pelo prazo de 24 meses, a contar da data da publicação desta Portaria no Boletim do Comando da Aeronáutica, não enseja a condição art. 36, parágrafo único, inciso III, alínea "a", da Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990, tampouco a do "caput" e § 2º do art. 84 da mesma lei;

- desde dezembro de 2015, a condição que autorizava a remoção do servidor não mais subsiste, razão pela qual legal a cessação dos efeitos da Portaria GP n. 2134/2010 que o havia removido para São José dos Campos;

- a Administração, conciliando interesse do servidor o autorizou a realizar teletrabalho, entretanto a cessação do mesmo, a partir de 05.03.2018, ocorreu pela dificuldade da unidade de monitor de forma mais efetiva a prestação dos serviços do mesmo, bem como em razão do não cumprimento por parte do autor do aumento de sua produtividade;

- não cabe ao Judiciário intervir no mérito do ato administrativo a ponto de substituir a decisão do administrador, salvo quando os critérios legais do procedimento forem devidamente inobservados, já que qualquer ilegalidade representaria desrespeito aos limites do poder discricionário e seria passível de correção, o que não ocorreu no caso;

- restou sobejamente demonstrado, é conveniente à Administração do TRT da 14ª Região que ele realize seu trabalho de forma presencial, seja porque conforme certificado pelo Secretário da SETIC há dificuldade no monitoramento dos trabalhos realizados pelo servidor, ou em razão do quadro deficitário na situação atual específica da área de Informática deste Tribunal em mais de 20 servidores frente ao que determina a resolução 211 de dezembro de 2015, editada pelo CNJ, e que instituiu a Estratégia Nacional de Tecnologia da Informação e Comunicação no Poder Judiciário;

- verifica-se que a necessidade do TRT-14ª Região é que o Autor labore de forma presencial, diante da necessidade administrativa na Secretária de Informática, bem como considerando que o autor não cumpriu as normas do teletrabalho;

- A alegação do Autor de que a unidade familiar ficaria comprometida com o seu deslocamento de São José dos Campos - SP para Porto Velho - RO não se mostra coerente na medida em que pediu a sua remoção para o TRT da 4ª Região (Rio Grandedo Sul), sendo que a administração não pode atender somente a interesses particulares em preterição ao bom funcionamento das suas unidades;

Com contrarrazões (ID 6465959), subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000991-60.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARCELLO REUS KOCH
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Admissibilidade

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Do mérito

Trata de ação ordinária formulada por servidor público, Analista Judiciário (Área Apoio Especializado – Tecnologia da Informação, padrão C 13), pertencente ao quadro de pessoal do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, lotado na Secretaria de Tecnologia da Informação e Comunicação (SETIC), na qual pretende autorização para lotação provisória remunerada do autor, junto ao Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial – DCTA, de São José dos Campos/SP, (frise-se: o mesmo órgão em que o cônjuge está lotado), para o desempenho de atribuições funcionais inteiramente compatíveis com as do seu cargo, conforme previsto no art. 84, § 2º da Lei 8.112/90.

Narra o autor Em 03 de dezembro de 2010 o cônjuge foi transferido, por necessidade do serviço público, da BAPV (Porto Velho/RO) para o DCTA (São José dos Campos/SP). Diante disso, e no intuito de manter a unidade familiar, o autor requereu ao TRT da 14ª Região sua remoção ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, pedido este que foi deferido, conforme disposição estabelecida na Portaria GP n.º 2.134, de 20 de novembro de 2010, de cópia anexa.

O autor permaneceu lotado no TRT15 de 2011 a 2016, período em que desempenhou diversas funções de confiança e em que também atuou no sistema de teletrabalho, residindo com sua esposa e filha em São José dos Campos. Ocorre que em 25 de fevereiro de 2016 o Comandante - Geral do Pessoal da Aeronáutica decidiu designar o cônjuge, que é militar, para PRESTAÇÃO DE TAREFA POR TEMPO CERTO – PTTC, no DEPARTAMENTO DE CIÊNCIA E TECNOLOGIA AEROESPACIAL, em São José dos Campos, com fundamento na ICA 35 - 13, aprovada pela Portaria 2005/GC 3 que, por sua vez, estabelece no item 2.1 que a designação para PTTC é “justificada pela necessidade do serviço.

Em 29 de abril de 2016 a Presidência do TRT da 14ª Região fez baixar a Portaria GP n.º 0765, determinando o retorno do servidor à sede do Regional, em Porto Velho/RO, ao fundamento de que o superveniente ingresso do cônjuge na reserva remunerada da Aeronáutica afetaria o direito do servidor de permanecer em São José dos Campos.

Irresignado, o autor apresentou recurso administrativo, junto ao TRT14, esclarecendo que sua esposa fora designada para cumprir Tarefa Por Tempo Certo, “por necessidade do serviço”, junto ao DCTA, em São José dos Campos, o que, evidentemente, demonstra a viabilidade da manutenção do servidor, no sistema de teletrabalho, para que este pudesse permanecer em São José dos Campos, junto a sua esposa e filha.

Relata que, diante da iminência da ruptura do núcleo familiar, em julho de 2016 o autor apresentou a Presidência do TRT da 14ª Região requerimento para obtenção de “Licença para Acompanhamento de Cônjuge, com Lotação Provisória, com fulcro no artigo 84, parágrafo 2º da Lei 8.112”, onde, entre outros, solicitou autorização para atuar no gabinete da Exa. Desembargadora MARIA CESARINEIDE DE SOUZA LIMA, pelo sistema de teletrabalho, ou sua lotação provisória junto ao DEPARTAMENTO DE CIÊNCIA E TECNOLOGIA AEROESPACIAL -DCTA, em São José dos Campos, vez que mencionada Organização Militar manifestou formalmente o interesse no aproveitamento da mão de obra especializada do servidor (vide Declaração subscrita pelo Adjunto do Chefe de Gabinete do DCTA), para atuação em atividade compatível com seu cargo de origem, tudo para garantir o seu direito de continuar residindo com sua família, em São José dos Campos. O referido requerimento gerou a instauração de processo administrativo PROAD 15142/2016 onde, posteriormente, foi autorizada a lotação do autor junto ao gabinete da Exa. Desembargadora MARIA CESARINEIDE DE SOUZA LIMA, pelo sistema de teletrabalho, pelo período de julho de 2016 até maio de 2017, quando este foi, então, dispensado (Portaria GP n.º 1331 e Ofício n.º 010/2017-GDMCSL)."

Em 25 de maio daquele mesmo ano de 2017 o TRT da 14ª Região publicou a Portaria GP n.º 0899, que lotou o servidor na Secretaria de Tecnologia da Informação e Comunicação (SETIC), daquele Regional, mantendo-o no mesmo sistema de teletrabalho, viabilizando assim sua permanência em São José dos Campos, junto a sua esposa e filha.

Ocorre que em 28 de fevereiro de 2018 o Exmo. Desembargador Presidente do TRT da 14ª Região profereu despacho, nos autos do mencionado PROAD 15142/2016 (que trata da solicitação de “Licença para Acompanhamento de Cônjuge, com Lotação Provisória, com fulcro no artigo 84, parágrafo 2º da Lei 8.112”), cancelando a autorização de atuação do servidor, pelo sistema de teletrabalho, a partir de 05 de março do corrente ano, o que, consequentemente, obriga o servidor a retornar a sede daquele Regional, em Porto Velho/RO, para desempenhar suas funções, in loco.

O autor aduz estar na iminência de ser segregado do convívio com sua família em São José dos Campos, o que ocasionará graves e irreparáveis prejuízos ao núcleo familiar notadamente à filha devido ao quadro de depressão que apresenta.

Por sua vez, a UNIÃO, aduz, em apertada síntese, a inadequação da intervenção do Poder Judiciário nas questões de mérito administrativo, que não mais subsistem as condições que permitiram sua remoção anteriormente deferida, que a esposa do servidor, atualmente não mais apresenta condição de deslocada, pois se encontra na reserva e aceitou a designação designação de prestação de tarefa por tempo determinado de forma voluntária, o que não enseja a condição art. 36, parágrafo único, inciso III, alínea “a”, da Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990, tampouco a do “caput” e § 2º do art. 84 da mesma lei.

Do direito à licença para acompanhamento de cônjuge/companheiro deslocado

Trata de ação ordinária formulada por servidora pública, Técnica Administrativa do Ministério Público da União, lotada na Procuradoria da República no Município de Marília, com lotação provisória na Procuradoria Regional do Trabalho em Cuiabá/MT, em que postula licença para acompanhamento de cônjuge deslocado por interesse da administração, com exercício provisório no MPU (PRM ou PTM) de Maringá, nos termos do artigo 84, §2º, da Lei n. 8.112/90.

A matéria controvertida é o âmbito de abrangência do direito subjetivo à licença para acompanhamento de cônjuge, prevista no art. 84 e §2º, da Lei nº 8.112/90, *in verbis*:

Da Licença por Motivo de Afastamento do Cônjuge

Art. 84. Poderá ser concedida licença ao servidor para acompanhar cônjuge ou companheiro que foi deslocado para outro ponto do território nacional, para o exterior ou para o exercício de mandato eletivo dos Poderes Executivo e Legislativo.

§1º A licença será por prazo indeterminado e sem remuneração.

§2º No deslocamento de servidor cujo cônjuge ou companheiro também seja servidor público, civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, poderá haver exercício provisório em órgão ou entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional, desde que para o exercício de atividade compatível com o seu cargo.

Como se observa da clareza do dispositivo legal, o direito pleiteado pela autora está submetido ao requisito do deslocamento do cônjuge no interesse da Administração.

Destarte, consoante precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região, o único requisito para a concessão de licença para acompanhamento de cônjuge, com exercício provisório, previsto no § 2º do art. 84 da Lei n. 8.112/90, é o deslocamento do cônjuge também servidor público, não estando sujeito à discricionariedade da Administração Pública:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA (ART. 84, § 2º, LEI 8.112/90). CÔNJUGE DA SERVIDORA PÚBLICA. EMPREGADO DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. REQUISITOS.

AUSÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Entendimento jurisprudencial no sentido de que a "concessão de licença para acompanhar cônjuge, com deferimento de exercício provisório, nos termos do art. 84, § 2º, da Lei n. 8.112/90, pressupõe não apenas a condição de servidor público do requerente, mas o deslocamento de sorte também servidor" (RMS 44.119/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 18/12/2013).

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1019429/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DIREITO À LICENÇA PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE APROVADO EM CONCURSO PÚBLICO. ART. 84, § 2º, DA LEI N. 8.112/90. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. HIPÓTESE QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE DESLOCAMENTO. LICENÇA REMUNERADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 84 da Lei n. 8.112/90 admite duas hipóteses em que o servidor pode afastar-se de seu cargo efetivo. A licença prevista no caput do referido artigo constitui direito subjetivo do interessado, não importando o motivo do deslocamento de seu cônjuge, que sequer precisa ser servidor público. Nesses casos, o servidor público federal fica afastado do seu órgão, por prazo indeterminado e sem remuneração (§ 1º).

2. De outra parte, a licença remunerada, mediante exercício provisório, em outro órgão pressupõe, nos termos do § 2º do mesmo dispositivo, que o cônjuge seja servidor público civil ou militar, não sendo possível a concessão do benefício no caso de provimento originário do cônjuge no serviço público, quando a ruptura da união familiar decorre de ato voluntário.

3. É certo que esta Corte de Justiça vem decidindo no sentido de que a licença prevista no art. 84, § 2º, da Lei n. 8.112/90 também não está vinculada ao critério da Administração. Contudo, para se ver caracterizado o direito subjetivo do servidor é necessário o preenchimento de único requisito: o deslocamento de seu cônjuge.

4. No caso, o ora agravante não se enquadra na hipótese legal, visto que sua esposa foi nomeada para assumir cargo efetivo em outro local, por ter sido aprovada em concurso público. Assim a primeira investidura em cargo público não se confunde com "deslocamento", razão pela qual a licença com remuneração, nessa hipótese, está sujeita à conveniência da administração.

5. Entendimento em contrário levaria o exercício provisório do servidor; por via transversa, a ter caráter permanente, fazendo com que o pedido de licença configure verdadeira burla ao disposto no art. 36, parágrafo único, III, alínea "a", da Lei n. 8.112/90.

6. Com efeito, o pedido do agravante não encontra apoio no art. 36 da Lei n. 8.112/1990, nem no art. 84, § 2º, do mesmo diploma legal, encontrando respaldo na legislação tão somente se não houver a concessão de remuneração.

7. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp 1565070/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 13/03/2017)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LICENÇA POR MOTIVO DE AFASTAMENTO DE CÔNJUGE. ART. 84, § 2º DA LEI Nº 8.112/90. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. ATO VINCULADO. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS APTOS À REFORMA DA DECISÃO - RECURSO IMPROVIDO.

(...)

III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, preenchidos os requisitos do art. 84, §§ 1º ou 2º, da Lei nº 8.112/90, deve ser deferida a respectiva licença ao servidor público, visto tratar-se de direito subjetivo, face à existência do qual não há espaço para discricionariedade administrativa, pouco importando, também, a forma como se operou o deslocamento do cônjuge (se a pedido ou por interesse da Administração).

IV - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1765373 - 0001459-68.2011.4.03.6002, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 01/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE, NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º-A, DO CPC, DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO - SERVIDOR PÚBLICO - LICENÇA PARA ACOMPANHAMENTO DE CÔNJUGE - ART. 84, § 2º DA LEI Nº 8.112/90 - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS - ATO VINCULADO - AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS APTOS À REFORMA DA DECISÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo Legal contra decisão que, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação.

2. O requisito primordial, previsto na norma do artigo 84 da Lei nº 8.112/90, para a concessão da licença para acompanhamento de cônjuge é o deslocamento para outro ponto do território nacional ou exterior, ou ainda, para exercício de mandato eletivo dos Poderes Executivo e Legislativo.

3. Direito à licença configura direito subjetivo do servidor; uma vez atendidos os requisitos legais, a licença deve ser concedida, inexistindo margem de discricionariedade por parte da Administração em sua concessão.

4. Ausência de argumentos aptos à reforma da decisão.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331293 - 0013947-86.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 15/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2012)

Acrescente-se ainda o entendimento do STJ no sentido de que não constitui óbice à concessão da licença para acompanhamento de cônjuge, se o deslocamento originou-se a pedido do servidor, ao participar de concurso de remoção interna:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LICENÇA PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE. EXERCÍCIO PROVISÓRIO. ART. 84, § 2º, DA LEI 8.112/90. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO NO SENTIDO DE QUE OS REQUISITOS LEGAIS ESTÃO PREENCHIDOS. CONCURSO DE REMOÇÃO. INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SÚMULA 7/STJ. ARGUIDA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal.

II. Na hipótese dos autos, a recorrida, servidora pública do Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio Grande do Norte, lotada em Natal, pleiteou a licença para acompanhamento de cônjuge, com exercício provisório na Zona Eleitoral de Campinas/SP, em face de deslocamento de seu cônjuge, também servidor público, após concurso de remoção.

III. Insurge-se a União, recorrente, alegando que a recorrida não faria jus à licença para acompanhar cônjuge, com exercício provisório na nova localidade (art. 84, § 2º, da Lei 8.112/90), porque seu marido fora removido após participar de processo seletivo, dentro do órgão a que pertence, sendo a remoção, pois, no seu interesse pessoal, e não da Administração.

IV. Consoante a jurisprudência do STJ, "a manifestação da Administração ao oferecer vaga a ser ocupada por critério de remoção acaba revelando que tal preenchimento é de interesse público, pois tem por objetivo adequar o quantitativo de servidores às necessidades dos órgãos e unidades administrativas" (STJ, REsp 1.294.497/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/02/2012). Em igual sentido: STJ, AgRg no Resp 1.262.816/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/06/2012.

V. O acórdão do Tribunal de origem, analisando o conjunto fático-probatório dos autos, concluiu que "a Apelante satisfaz os requisitos legais para a concessão da licença pleiteada, vez que ficou cabalmente comprovado que o companheiro da mesma, que também é servidor público, foi deslocado de sua lotação anterior em Natal - RN, para a cidade de Campinas - SP (...), por interesse, também, da Administração". Conclusão em sentido contrário demandaria incursão na seara fático-probatória, inviável, em Recurso Especial, em face da Súmula 7/STJ.

VI. Recurso Especial improvido.

(STJ, REsp 1382425/RN, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 02/05/2014)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXERCÍCIO PROVISÓRIO EM LOCALIDADE DIVERSA DE SUA LOTAÇÃO. ART. 84, CAPUT, E § 2º, DA LEI 8.112/90. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Dispõe o art. 84, caput, da Lei 8.112/90 que "Poderá ser concedida licença ao servidor para acompanhar cônjuge ou companheiro que foi deslocado para outro ponto do território nacional, para o exterior ou para o exercício de mandato eletivo dos Poderes Executivo e Legislativo". Seu parágrafo segundo, por sua vez, estabelece que, "No deslocamento de servidor cujo cônjuge ou companheiro também seja servidor público, civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, poderá haver exercício provisório em órgão ou entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional, desde que para o exercício de atividade compatível com o seu cargo".

2. O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o referido dispositivo legal, firmou a conclusão no sentido de que ele não dispõe acerca de um mero poder discricionário da Administração, e sim de direito subjetivo do servidor público, desde que preenchidos os requisitos legais pertinentes. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.217.201/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 25/4/11.

3. "Se a norma não distingue a forma de deslocamento do cônjuge do servidor para ensejar a licença, se a pedido ou por interesse da Administração, não cabe ao intérprete fazê-la, sendo de rigor a aplicação da máxima *inclusio unius alterius exclusio*" (AgRg no REsp 1.195.954/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 30/8/11).

4. Também é irrelevante perquirir qual o eventual impacto que a ausência do autor ocasionaria ao seu órgão de origem, tendo em vista que, não bastasse se tratar de critério não elencado no art. 84, § 2º, da Lei 8.112/90, a própria Administração deferiu em parte o pedido administrativo por ele formulado, concedendo-lhe licença não remunerada.

5. Da mesma forma, não há no art. 84, § 2º, da Lei 8.112/90, nenhuma menção à necessidade de existência de cargos vagos no órgão de destino, mas apenas que o servidor exerça atividades compatíveis com seu cargo efetivo.

6. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1283748/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 25/02/2013)

Na hipótese, como bem anotado pelo magistrado de primeira instância, houve designação da esposa do autor para exercer PTTC (Prestação de tarefa por tempo Certo), a qual foi prorrogada por duas vezes, ainda que por aceitação voluntária: primeiramente, por mais 24 meses, em 25/02/2016, pela Portaria COMGEP nº 348/DPM em 21/12/2017; e, novamente, por mais 24 meses (de 01/03/2018 a 29/02/2020).

Logo, a situação fático-jurídica delineada encontra-se albergada pelo dispositivo invocado para garantir a licença requerida, nos termos do art. 84, § 2º, Lei 8.112/90.

Por conseguinte, acertada a decisão do MM Juiz de primeiro grau que suspendeu os efeitos da portaria que cessou a atividade do autor na modalidade teletrabalho a qual acarretaria a modificação do local de residência do autor (São José do Rio Preto) e a ruptura da unidade familiar, nos termos seguintes:

(...)

No despacho impugnado, proferido no PROAD 15142/2016, entendeu-se que o autor teria descumprido os incisos V e VI do art. 13 da Portaria GP nº 3072/2015 – que dizem respeito a exigências de o servidor em tele trabalho cumprir prazos para realização das atividades e apresentar trabalhos de qualidade, de acordo com avaliação efetuada pela chefia imediata e pelo gestor da unidade. Consignou-se também que o Secretário de Tecnologia da Informação e Comunicação informou que a SETIC/TRT14 careceria de “metodologia de distribuição, monitoramento e aferição de tarefas, carência de recursos humanos para operacionalizar a modalidade, inexistência de ferramenta para avaliar o desempenho de servidores no regime, entre outras dificuldades”, recomendando a interrupção da modalidade de tele trabalho. (ID 5002680, página 54/56). Em consequência, foi publicada a Portaria GP nº 0258, de 01/05/2018, que cessou, a partir de 05/03/2018, os efeitos da Portaria GP nº 1331/2016, que autorizava o autor a realizar as atividades laborais na modalidade de tele trabalho (ID 5002680, página 57).

Aludida Portaria GP nº 0258 viola, portanto, o direito subjetivo do autor de encontrar-se em exercício provisório, ao menos até 29/02/2020, em órgão ou entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional, desde que para o exercício de atividade compatível com o seu cargo, na localidade do território nacional para onde deslocada sua esposa, ou seja, São José dos Campos.

Assim, os efeitos da Portaria GP nº 0258 devem ser suspensos, com a consequente retomada dos efeitos da Portaria GP 1331, que autorizava atividade do autor na modalidade de tele trabalho.

Ressalte-se que esse órgão ou entidade de exercício provisório do autor não precisa ser necessariamente a SETIC/TRT14, de modo que, se lá inexistir metodologia de controle e fiscalização qualitativa ou quantitativa do tele trabalho, é legítimo à Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região determinar o exercício provisório do autor em outro órgão ou entidade onde existam meios de monitoramento. O que é vedada é a modificação de ofício do local de residência do autor, em São José dos Campos, pois isso implicaria a ruptura de sua unidade familiar, transgredindo o disposto no § 2º do art. 84 da Lei nº 8.112/90.

De outro lado, não pode o controle jurisdicional dos atos administrativos imiscuir-se em tal medida no mérito do ato administrativo, ao ponto de determinar que o autor seja lotado em órgão ou entidade determinada, o que deve obedecer o exame de conveniência e oportunidade da Administração Pública. Assim, ainda que o DCTA tenha manifestado (ID 5002445) interesse em receber o exercício provisório do autor, essa decisão só pode ser tomada pela Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, e não pelo Poder Judiciário – desde que, ressalte-se novamente, não se altere a residência do autor do Município de São José dos Campos.

Eventuais descumprimentos de exigências de produtividade do servidor em regime de tele trabalho podem ser objeto de apuração de responsabilidade disciplinar, mas não podem obstar o exercício do direito subjetivo previsto no § 2º do art. 84 da Lei nº 8.112/90 – norma que tem por escopo assegurar a integridade do núcleo familiar.

Quanto à questão da produtividade do autor junto ao sistema de tele trabalho, ainda que a alteração das condições laborativas do mesmo se trate de aplicação do critério de conveniência ou oportunidade da Administração Pública, para fins de bom aproveitamento, não pode a ré se eximir de proceder à lotação do autor de forma a não inviabilizar o convívio do mesmo com seu respectivo núcleo familiar.

O exercício de seu direito à licença, ou mesmo à lotação provisória em atividade compatível com seu cargo de origem, independe do fato da esposa do autor, militar da Força Aérea, se encontrar na reserva da Aeronáutica, uma vez que ainda presta serviços, mesmo que voluntariamente, junto à instituição castrense, agora na modalidade de PTTC (Prestação de Tarefa por Tempo Certo), não havendo restrição legal que impeça o reconhecimento da continuidade de prestação de serviço público por parte da esposa do autor em seu sentido mais restrito. (...)

Por todas as considerações supra, de rigor a manutenção da r. sentença.

Consectários de sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela UNIÃO por incidência do disposto no § 11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, majoro os honorários advocatícios a serem pagos pela UNIÃO, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço R\$ 500,00 (quinhentos reais), totalizando o valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Do dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CIVIL. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA PARA ACOMPANHAMENTO DE CÔNJUGE. ARTIGO 84, §2º, LEI 8.112/90. DESLOCAMENTO DE CÔNJUGE OFICIAL DA AERONÁUTICA EM PRESTAÇÃO DE TAREFA POR TEMPO CERTO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A LICENÇA COM EXERCÍCIO PROVISÓRIO. HONORÁRIOS DA SUCUMBÊNCIA. MANUTENÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DO RÉU DESPROVIDO.

1. Apelação da UNIÃO contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015, “para determinar à ré que assegure ao autor o exercício do direito previsto no artigo 84, § 2º, da Lei nº 8.112/90, com a suspensão dos efeitos da Portaria GP nº 0258/2018, até o termo final de designação da esposa do autor para Prestação de Tarefa por Tempo Certo junto ao Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial – DCTA, procedendo à lotação do autor no exercício provisório de atividade compatível com o seu cargo em órgão ou entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional.” Condenada a União ao pagamento de honorários de advogado, que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

2. A matéria controvertida é o âmbito de abrangência do direito subjetivo à licença para acompanhamento de cônjuge, prevista no art. 84 e §2º, da Lei nº 8.112/1990.

3. O direito pleiteado pelo autor está submetido ao requisito do deslocamento de cônjuge servidor público. A única exigência para a concessão de licença para acompanhamento de cônjuge, com exercício provisório, prevista no § 2º do art. 84 da Lei n. 8.112/90, é o deslocamento do cônjuge também servidor público, não estando sujeito à discricionariedade da Administração Pública. Precedentes.

4. Viabiliza-se, de maneira ampla, para a consecução da modalidade de deslocamento pretendida, em que ambos os cônjuges são servidores públicos, o exercício provisório, na localidade almejada, em órgão ou entidade da Administração Federal direta, autárquica ou fundacional, observado o exercício de atividade compatível com cargo do servidor removido.

5. Não constitui óbice à concessão da licença para acompanhamento de cônjuge, se o deslocamento originou-se a pedido do servidor. Na hipótese: “O exercício de seu direito à licença, ou mesmo à lotação provisória em atividade compatível com seu cargo de origem, independe do fato da esposa do autor, militar da Força Aérea, se encontrar na reserva da Aeronáutica, uma vez que ainda presta serviços, mesmo que voluntariamente, junto à instituição castrense, agora na modalidade de PTTC (Prestação de Tarefa por Tempo Certo), não havendo restrição legal que impeça o reconhecimento da continuidade de prestação de serviço público por parte da esposa do autor em seu sentido mais restrito.”

10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023176-38.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL
APELADO: ANTONIO LUIZ VILLAS BOAS FREIRE, DORIS LILIAN GODOY FREIRE
Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A
Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023176-38.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL
APELADO: ANTONIO LUIZ VILLAS BOAS FREIRE, DORIS LILIAN GODOY FREIRE
Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A
Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Antonio Luiz Villas Boas Freire e Doris Lilian Godoy Freire objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da cobrança de laudêmio.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, para conceder a segurança e declarar a inexigibilidade do laudêmio lançado. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a União Federal argui, preliminarmente, a ausência de legitimidade ativa da impetrante. No mérito, alega, em síntese, que deve ser afastada a hipótese de decadência do crédito em cobro.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional

O Ministério Público Federal se manifestou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5023176-38.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

APELADO: ANTONIO LUIZ VILLAS BOAS FREIRE, DORIS LILIAN GODOY FREIRE
Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A
Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a impetrante, de fato, possui interesse na regularização da situação do imóvel de sua propriedade.

O laudêmio não possui natureza tributária, mas corresponde a uma receita patrimonial que decorre da ocupação precária de um bem de propriedade da União.

De acordo com o artigo 130 do Decreto nº 9.760/46, é possível a transferência do domínio útil do imóvel da ré, mediante transação onerosa, hipótese em que o senhorio direto poderá exercer seu direito de preferência ou cobrar o laudêmio, *in verbis*:

"Art. 130. A transferência onerosa dos direitos sobre as benfeitorias de terreno ocupado fica condicionada à prévia licença do S. P. U., que, cobrará o laudêmio de 5% (cinco por cento) sobre o valor do terreno e das benfeitorias nele existentes, desde que a União não necessite do mesmo terreno".

Também o artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.398/87 previa que a transferência onerosa do domínio útil dos bens da União, realizada entre vivos, exigia o pagamento do laudêmio:

"Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos".

Conclui-se que o laudêmio possui natureza *propter rem*, ou seja, as obrigações desta natureza gravam própria coisa independentemente de quem seja o titular do direito real sobre elas.

Dessa forma, basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a inissão na posse, para que o adquirente se torne responsável por tais obrigações, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição.

Neste sentido, colaciono o julgado:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - FORO LAUDÊMIO - NATUREZA JURÍDICA - OBRIGAÇÃO PROPTER REM - TRANSFERÊNCIA DO DOMÍNIO ÚTIL DE IMÓVEL DA UNIÃO - FORO LAUDÊMIO - RESPONSABILIDADE TAMBÉM DO ALIENANTE ATÉ A TRANSCRIÇÃO IMOBILIÁRIA DO TÍTULO DE AQUISIÇÃO DO DOMÍNIO

I - O foro laudêmio ostenta natureza jurídica de obrigação propter rem.

(...)

V - Agravo legal provido.

(TRF-3 - AC: 26684 SP 0026684-35.2008.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, Data de Julgamento: 09/10/2012, SEGUNDA TURMA)

No caso dos autos considerando a natureza da dívida e que a impetrante adquiriu o imóvel, por meio de Escritura Pública de Compra e Venda, patente seu interesse em regularizar a situação do referido imóvel junto à Secretaria do Patrimônio da União, pelo que resta configurada a sua legitimidade em figurar no pólo ativo do presente feito.

Passo, então, à análise da decadência.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei n. 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47).

Confira-se, a propósito, o referido precedente do STJ, cujo acórdão está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRAÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TERRENOS DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 20.910/32 E LEI Nº 9.636/98. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. PRAZO QUINQUENAL. LEI 10.852/2004. PRAZO DECENAL MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. INOCORRÊNCIA. 1. O prazo prescricional, para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha, é de cinco anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998, se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à citada lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se submetem ao prazo encartado no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 944.126/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE 22/02/2010; AgRg no REsp 1035822/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE 18/02/2010; REsp 1044105/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE 14/09/2009; REsp 1063274/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJE 04/08/2009; EREsp 961064/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 31/08/2009. 2. A relação de direito material que enseja o pagamento da taxa de ocupação de terrenos de marinha é regida pelo Direito Administrativo, por isso que inaplicável a prescrição delineada no Código Civil. 3. O art. 47 da Lei 9.636/98, na sua evolução legislativa, assim dispunha: Redação original: "Art. 47. Prescrevem em cinco anos os débitos para com a Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais. Parágrafo único. Para efeito da caducidade de que trata o art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, serão considerados também os débitos alcançados pela prescrição." Redação conferida pela Lei 9.821/99: "Art. 47. Fica sujeita ao prazo de decadência de cinco anos a constituição, mediante lançamento, de créditos originados em receitas patrimoniais, que se submeterão ao prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." Redação conferida pela Lei 10.852/2004: "Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos: I - decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e II - prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." 4. Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada: (a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32; (b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito; (c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência; (d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98); (e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento. 5. In casu, a exigência da taxa de ocupação de terrenos de marinha refere-se ao período compreendido entre 1991 a 2002, tendo sido o crédito constituído, mediante lançamento, em 05.11.2002 (fl. 13), e a execução proposta em 13.01.2004 (fl. 02) 6. As anuidades dos anos de 1990 a 1998 não se sujeitam à decadência, porquanto ainda não vigente a Lei 9.821/99, mas deveriam ser cobradas dentro do lapso temporal de cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, razão pela qual encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 20/10/1998. 7. As anuidades relativas ao período de 1999 a 2002 sujeitam-se a prazos decadencial e prescricional de cinco anos, razão pela qual os créditos referentes a esses quatro exercícios foram constituídos dentro do prazo legal de cinco anos (05.11.2002) e cobrados também no prazo de cinco anos a contar da constituição (13.01.2004), não se podendo falar em decadência ou prescrição do crédito em cobrança. 8. Contudo, em sede de Recurso Especial exclusivo da Fazenda Nacional, impõe-se o não reconhecimento da prescrição dos créditos anteriores a 20/10/1998, sob pena de incorrer-se em reformatio in pejus. 9. Os créditos objeto de execução fiscal que não ostentam natureza tributária, como sói ser a taxa de ocupação de terrenos de marinha, têm como marco interruptivo da prescrição o despacho do Juiz que determina a citação, a teor do que dispõe o art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, sendo certo que a Lei de Execuções Fiscais é lei especial em relação ao art. 219 do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1180627/SP, PRIMEIRA TURMA, DJE 07/05/2010; REsp 1148455/SP, SEGUNDA TURMA, DJE 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, SEGUNDA TURMA, DJE 13/03/2009; e AgRg no Ag 1041976/SP, SEGUNDA TURMA, DJE 07/11/2008. 10. É defesa ao julgador, em sede de remessa necessária, agravar a situação da Autarquia Federal, à luz da Súmula 45/STJ, mutatis mutandis, com mais razão erige-se o impedimento de fazê-lo, em sede de apelação interposta pela Fazenda Pública, por força do princípio da vedação da reformatio in pejus. Precedentes desta Corte em hipóteses análogas: REsp 644700/PR, DJ de 15.03.2006; REsp 704698/PR, DJ de 16.10.2006 e REsp 806828/SC, DJ de 16.10.2006. 11. No caso sub examine não se denota o agravamento da situação da Fazenda Nacional, consoante se infere do excoerto voto condutor do acórdão recorrido: "(...) o primeiro ponto dos acclaratórios se baseia na reformatio in pejus. O acórdão proferido, ao negar provimento à apelação, mantém os termos da sentença, portanto, reforma não houve. O relator apenas utilizou outra fundamentação para manter a decisão proferida, o que não implica em modificação da sentença" (fl. 75) 12. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 13. Recurso Especial provido, para afastar a decadência, determinando o retorno dos autos à instância ordinária para prosseguimento da execução. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 200901311091, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:17/12/2010)

Com efeito, de acordo com o entendimento pacificado pela Corte Superior, o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de 5 (cinco) anos, independentemente do período considerado, posto que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à referida lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.

Cabe salientar, ainda, com relação à decadência, que esta inexistia antes da edição da Lei n. 9.821/99, a qual, passando a vigorar a partir de 24 de agosto de 1999, modificou o art. 47 da Lei 9.636/98, e instituiu prazo decadencial de 5 (cinco) anos para constituição do crédito, mediante lançamento. Tal prazo vigorou até o advento da Lei n. 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para 10 (dez) anos.

No presente caso, discute-se a extinção do crédito concernente ao laudêmio apurado pela Secretaria do Patrimônio da União em relação à transferência de domínio útil de imóvel a Antonio Luiz Villas Boas Freire e Doris Liliã Godoy Freire.

O § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/98 expressamente determina que "o prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

Nessa esteira, verifica-se que a SPU teve ciência das transferências do domínio útil, ensejadoras do pagamento de laudêmio em 29/01/2015.

Assim sendo, considerando que não houve o decurso do prazo decenal no período compreendido entre a data da ciência da transferência do domínio útil pela Secretaria do Patrimônio da União (2015) e a data da notificação da constituição do débito (2017), deve ser afastada a hipótese de decadência averçada nos autos.

Isto posto, dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para afastar a hipótese de decadência, e para denegar a segurança pleiteada, nos termos da fundamentação.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal

É o voto.

EMENTA

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR. LEGITIMIDADE ATIVA. LAUDÊMIO. PRAZO DECADENCIAL. AMPLIAÇÃO. LEI Nº 10.852/2004. INCIDÊNCIA IMEDIATA. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO. DATA DA CIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

- I. O laudêmio possui natureza *propter rem*, ou seja, as obrigações desta natureza gravam a própria coisa independentemente de quem seja o titular do direito real sobre elas.
- II. Dessa forma, basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável por tais obrigações, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição.
- III. No caso dos autos considerando a natureza da dívida e que a impetrante adquiriu o imóvel, por meio de Escritura Pública de Compra e Venda, patente seu interesse em regularizar a situação do referido imóvel junto à Secretaria do Patrimônio da União, pelo que resta configurada a sua legitimidade em figurar no pólo ativo do presente feito.
- IV. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei nº 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47).
- V. Com efeito, de acordo com o entendimento pacificado pela Corte Superior, o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de 5 (cinco) anos, independentemente do período considerado, posto que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à referida lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se submetem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.
- VI. Cabe salientar, ainda, com relação à decadência, que esta inexistia antes da edição da Lei n. 9.821/99, a qual, passando a vigorar a partir de 24 de agosto de 1999, modificou o art. 47 da Lei 9.636/98, e instituiu prazo decadencial de 5 (cinco) anos para constituição do crédito, mediante lançamento. Tal prazo vigorou até o advento da Lei n. 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para 10 (dez) anos.
- VII. No presente caso, discute-se a extinção do crédito concernente ao laudêmio apurado pela Secretaria do Patrimônio da União em relação à transferência de domínio útil de imóvel a Antonio Luiz Villas Boas Freire e Doris Lillian Godoy Freire.
- VIII. O § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/98 expressamente determina que "o prazo de decadência de que trata o *caput* conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".
- IX. Assim sendo, considerando que não houve o decurso do prazo decenal no período compreendido entre a data da ciência da transferência do domínio útil pela Secretaria do Patrimônio da União (2015) e a data da notificação da constituição do débito (2017), deve ser afastada a hipótese de decadência aventada nos autos.
- X. Remessa oficial e apelação da União Federal providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal para afastar a hipótese de decadência e para denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001670-24.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: FERNANDO SILVA PAULINO, LETICIA APARECIDA PASSOS PAULINO
Advogados do(a) APELANTE: LUCIMARA APARECIDA PASSOS DE SOUZA - SP252111-A, RAPHAEL ABREU DE MORAIS - SP352008-A
Advogados do(a) APELANTE: LUCIMARA APARECIDA PASSOS DE SOUZA - SP252111-A, RAPHAEL ABREU DE MORAIS - SP352008-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001670-24.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: FERNANDO SILVA PAULINO, LETICIA APARECIDA PASSOS PAULINO
Advogados do(a) APELANTE: LUCIMARA APARECIDA PASSOS DE SOUZA - SP252111-A, RAPHAEL ABREU DE MORAIS - SP352008-A
Advogados do(a) APELANTE: LUCIMARA APARECIDA PASSOS DE SOUZA - SP252111-A, RAPHAEL ABREU DE MORAIS - SP352008-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de procedimento comum objetivando prestação jurisdicional que determine o levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a reforma da r. sentença, em razão da inexistência de vedação ao levantamento dos valores pretendidos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001670-24.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: FERNANDO SILVA PAULINO, LETICIA APARECIDA PASSOS PAULINO
Advogados do(a) APELANTE: LUCIMARA APARECIDA PASSOS DE SOUZA - SP252111-A, RAPHAEL ABREU DE MORAIS - SP352008-A
Advogados do(a) APELANTE: LUCIMARA APARECIDA PASSOS DE SOUZA - SP252111-A, RAPHAEL ABREU DE MORAIS - SP352008-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A jurisprudência dominante do STJ é no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

"FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO. PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo art. 20 da Lei 8.036/90, tendo em vista a finalidade social da norma.

2. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, com assento no art. 1º, III, da CF/88, é fundamento do próprio Estado Democrático de Direito, que constitui a República Federativa do Brasil, e deve se materializar em todos os documentos legislativos voltados para fins sociais, como a lei que instituiu o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

3. Precedentes da Corte.

4. Recurso especial improvido"

(Resp 796879, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 30.08.2006, p.176).

Neste aspecto, ainda que o contrato tenha sido firmado à margem do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a guarida constitucional deve prevalecer sobre a norma ordinária, *verbis*:

"(...) É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que é possível o levantamento dos valores depositados em conta vinculada do FGTS para o pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, ainda que contraído fora do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Precedente: Resp 669.321/RN, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 12/09/2005"

(STJ, Resp 726900, DJ 07.02.2008, p.1).

Assim sendo, deve ser expedida a autorização legal para levantamento do saldo do FGTS.

No tocante aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Quanto à fixação por equidade, colaciono a jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO INDEVIDO. ART. 26 DA LEF. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO NOS TERMOS DO NCPC. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS Nº 01 E 02 DO STJ. SÚMULA Nº 153 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DA LEI Nº 10.522/02. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 85, §8º DO NCPC. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

12. Não se verifica, no caso concreto, um efetivo proveito econômico a justificar a fixação dos honorários advocatícios nos moldes previstos nos §§ 3º e 5º do artigo 85 do Código de Processo Civil, haja vista o valor dado à causa, o que implicaria, de modo transversal, em enriquecimento sem causa, sem descumar, no entanto, do trabalho desenvolvido pelo causídico, honorários advocatícios fixados em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), consoante disposto no § 8º do artigo 85 do NCPC.

13. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22 85 756 - 0021047-64.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NAS HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DA AÇÃO POR PERDA DE OBJETO. (...) 3. Assim, considerando que o INSS apenas procedeu à análise do pedido administrativo após a propositura da presente ação, devem ser fixados honorários advocatícios, de forma equitativa, no valor de R\$ 1.000,00, com fulcro nos parágrafos 8º e 10 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. 4. Embargos de declaração acolhidos.

(TRF 3ª - SÉTIMA TURMA, AC 00303550320074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

Assim sendo, afigura-se razoável a fixação de honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidos à parte autora

Posto isso, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. FGTS. SALDO EM CONTAVINCULADA. DIREITO AO LEVANTAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 85 DO CPC. RECURSO PROVIDO.

1. No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.
2. A jurisprudência dominante do STJ é no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo artigo 20 da Lei nº 8.036/90.
3. Neste aspecto, ainda que o contrato tenha sido firmado à margem do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a guarda constitucional deve prevalecer sobre a norma ordinária.
4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Assim sendo, afigura-se razoável a fixação de honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidos à parte autora.
5. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006596-78.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA: SID. TRAB. EM EMPRESAS RODOV. DE CARGAS CAMPINAS REG.
Advogados do(a) PARTE AUTORA: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006596-78.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA: SID. TRAB. EM EMPRESAS RODOV. DE CARGAS CAMPINAS REG.
Advogados do(a) PARTE AUTORA: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por *Sindicato dos Trabalhadores em Empresas de Transportes Rodoviários de Cargas Secas, Molhadas, Líquidas e Gasosas, Vivas, Próprias e Trabalhadores Motoristas e Ajudantes nas Empresas de Materiais de Construção, Depósito de Bebidas, Supermercados, Empresas Coletoras de Lixo e Concreteiras de Campinas e Região - Sindicargas* em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas/SP objetivando que seja garantido o direito dos substituídos de não recolher contribuição previdenciária (cota do empregado) sobre o adicional de férias (terço constitucional), bem como para que seja reconhecido o direito de compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Relata o impetrante que é entidade sindical e, na qualidade de substituto processual busca assegurar aos substituídos o direito a não incidência da contribuição previdenciária sobre verbas de natureza não remuneratória, terço constitucional de férias.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança pleiteada, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do Novo Código de Processo Civil para: a) reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária a cargo do segurado, que incide sobre a parcela adicional de 1/3 de férias e determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir dos substituídos tributários e contribuintes substituídos pelo impetrante essa obrigação, b) reconhecer o direito dos contribuintes substituídos pela impetrante a pleitear a restituição administrativa das parcelas pagas indevidamente e ainda não acobertadas pela prescrição quinquenal. Foi determinado o reexame necessário.

Subiram os autos a esta Corte Regional, por força do reexame necessário.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006596-78.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA: SID. TRAB. EM EMPRESAS RODOV. DE CARGAS CAMPINAS REG.
Advogados do(a) PARTE AUTORA: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dívida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Preliminarmente, o artigo 149, *caput*, da Constituição Federal dispõe que "compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas".

O artigo 3º da Lei n. 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros.

Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo.

As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber.

Nesse sentido: (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)

Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.

Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União Federal (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas.

A Primeira Turma desta Egrégia Corte Regional firmou entendimento no sentido ora esposado, conforme o precedente (AMS 00053845620134036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2015) e (Agrav. Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

Ademais, a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados." (Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

Isto posto, nego provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. IMPROVIMENTO.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".
2. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.
3. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.
4. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.
5. Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.
6. Dispõe o artigo 487, da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.
7. A verba paga a título de terço constitucional de férias possui caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.
8. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020911-29.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: ERICO GUSTAVO DA SILVA RUIZ
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA CRISTINE ARIOLI DA COSTA SILVA - SP153263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020911-29.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ERICO GUSTAVO DA SILVA RUIZ
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA CRISTINE ARIOLI DA COSTA SILVA - SP153263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Remessa Necessária e Apelação interposta pela UNIÃO contra sentença proferida pelo Juízo da 10ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP que, confirmando a liminar, concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada, comandante do IV Comando Aéreo Regional, que se abstivesse de exigir do impetrante qualquer especialização referente ao curso de Farmácia para ingresso no posto de Aspirante a Oficial Farmacêutico, devendo ser respeitada a sua pontuação em avaliação curricular, bem como as demais considerações constantes do edital MDFDV - 2017.

Em suas razões recursais de fls. 215/219, a UNIÃO aduz, em apertada síntese, que:

- a) todos os atos praticados pela Administração foram pautados pelo Aviso de Convocação, Seleção e Incorporação de Profissionais de Nível Superior Voluntário à prestação do Serviço Militar Temporário para o ano de 2017, o qual previa o atendimento às necessidades das Organizações Militares, sendo certo que para o VI GOMAR a necessidade dos profissionais da área de Farmácia seria bioquímica e hospitalar e a especialidade do Demandante, no caso generalista, não seria de necessidade da Organização Militar e por este motivo houve exclusão do processo seletivo;
- b) aceitar a participação do impetrante no processo seletivo, sem preencher os requisitos da finalidade e necessidade da Administração para o cargo, é ferir o princípio da igualdade, prejudicando toda a coletividade, afrontando, também, os princípios constitucionais da impessoalidade, da legalidade, da vinculação ao ato convocatório do processo seletivo.

Com as contrarrazões (fls. 227/232 – ID 38699220), subiram os autos a este Regional.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020911-29.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ERICO GUSTAVO DA SILVA RUIZ
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA CRISTINE ARIOLI DA COSTA SILVA - SP153263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço e o recebo em seu regular efeito.

Mérito

Segundo a inicial, ERICO GUSTAVO DA SILVA RUIZ participou de Seleção Pública, conduzida pelos Comandos Aéreos Regionais, para prestação de serviço militar voluntário de Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários - MFDV 2017, na especialidade de Farmacêutico Generalista, cujo requisito específico era ser bacharel em Farmácia.

Sustenta que, após ter se classificado como apto na avaliação curricular e obtido a 3ª posição na classificação geral para a especialidade de Farmacêutico, as vagas divulgadas, posteriormente, atingiram um número total de nove, sendo distribuídas entre as especialidades de Farmacêutico Bioquímico e Farmacêutico Hospitalar, apenas.

Relata que ao apresentar os documentos solicitados para assumir o cargo restou desclassificado, em 15/02/2017, por não possuir as especializações exigidas no Aviso de Convocação para as vagas de Farmacêutico Bioquímico ou Hospitalar, visto que sua formação era de Farmacêutico Generalista.

Contudo, alega que a exigência de especialização como Farmacêutico Bioquímico ou Hospitalar não constava no edital, sendo exigida apenas a graduação em curso superior de Farmácia.

Desta feita, refere ter ocorrido violação ao princípio da vinculação ao edital, bem como fazer jus à incorporação no posto de Aspirante Oficial Farmacêutico.

Por sua vez a UNIÃO alega Aviso de Convocação, Seleção e Incorporação de Profissionais de Nível Superior Voluntário à prestação do Serviço Militar Temporário para o ano de 2017 previa o atendimento às necessidades das Organizações Militares, sendo certo que para o VI COMAR a necessidade dos profissionais da área de Farmácia nas especialidades bioquímica e hospitalar e que a exclusão do candidato do certame atendeu aos requisitos editalícios e legais pertinentes ao ato administrativo ora atacado.

Vejamos.

Por primeiro, em matéria de concurso público, a atuação do Judiciário limita-se à verificação da observância dos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, tendo presente a discricionariedade da Administração Pública na fixação dos critérios e normas reguladoras do certame que deverão atender aos preceitos instituídos na Constituição Federal.

Nesta esteira, na hipótese vertente, cumpre verificar se havia ou não no instrumento convocatório a exigência de título de especialista.

A previsão editalícia quanto ao ponto era que para concorrer à vaga de Aspirante a Oficial Farmacêutico o candidato deveria possuir diploma de curso superior em instituição de ensino reconhecida e com dois anos de formação (item 4.3):

4.3 Ser possuidor de diploma de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, sendo que para as três últimas áreas, possuam no mínimo, dois anos de formação, até 31 de janeiro de 2017. O curso e a instituição de ensino de formação do candidato devem ser reconhecidos, oficialmente, pelo Ministério da Educação, na forma da legislação que regula a matéria." (fl. 22).

Para avaliação curricular, constou no edital:

6.4.1 Para participar do processo seletivo será obrigatória a apresentação dos seguintes documentos necessários à avaliação curricular:

a) Cópia, frente e verso, do diploma ou certificado de conclusão do Ensino Superior, emitido por estabelecimento de ensino reconhecido pelo órgão oficial federal, estadual, municipal, distrital ou regional de ensino competente, para todos as especialidades. O diploma ou certificado deverá ter seu verso copiado, tendo em vista a necessidade de verificação de registros e outras necessárias a constatação de sua validade;

b) Currículo profissional utilizando fonte Time New Roman 12, conforme modelo constante no Anexo G desta Orientação; e

c) Além dos documentos obrigatórios, os candidatos poderão apresentar, para fins de análise, cópia de documento os comprovatórios de experiência profissional e diplomas ou certificados de conclusão de cursos complementares

Note-se, portanto, que de fato, não havia previsão sobre a necessidade de título de especialista.

Desta feita, como bem registrou o MM Juiz de primeira instância, se havia por parte da COMAR IV a intenção de exigir dos candidatos um título de especialista, em determinado momento do processo seletivo, tal exigência, necessariamente, deveria constar no edital, não podendo, após a realização de quase todo o certame, inovar-se nas exigências de títulos para classificação e aptidão dos candidatos.

Irretorquível a sentença, que transcrevo e adoto como fundamento:

(...)

Em se analisando o documento de fls. 20/33, concernente a "orientações para seleção de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - MFDV 2017", especificamente o seu item 4 (quatro), o qual trata "das condições para participação" do concurso, constata-se que, entre outras condições, se exigia do participante "ser possuidor de diploma de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária" oriundo de instituição de ensino reconhecida, oficialmente, pelo Ministério da Educação (subitem 4.3). Em suas informações, a autoridade impetrada esclareceu que "o presente edital prevê que será atendido as necessidades das Organizações Militares, sendo certo que para o IV COMAR a necessidade dos profissionais da área de Farmácia seria bioquímica e hospitalar". Esclareceu, ainda, que "o Autor preencheu documento informando que não tinha nenhuma especialidade", e, assim, "deixou de atender um dos requisitos do Aviso de Convocação". Ocorre que, como bem apontado pelo impetrante, não constou do referido edital a exigência de título de especialista para quaisquer das áreas. Se havia por parte da entidade a intenção de, em qualquer momento do processo seletivo, exigir dos candidatos um título de especialista, tal exigência deveria necessariamente constar nas "orientações", não podendo, após a realização de quase todo o trâmite, inovar nas exigências de títulos para classificação e aptidão dos candidatos. No que tange a matéria de concurso público, o edital será a norma cabal para reger os atos praticados durante todo o seu processo, nas palavras do próprio Superior Tribunal de Justiça: "o edital é a lei do concurso, cujas regras vinculam tanto a Administração quanto os candidatos, ou seja, o procedimento do concurso público é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital" (AgRg no REsp 1307162/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/11/2012, DJe 05/12/2012). Nesse sentido é imprescindível que todas as exigências estejam expostas de forma clara no edital do certame. Isso porque é dever de todos os candidatos a observância rigorosa das regras editalícias, sob pena de restar malferido o princípio constitucional da equidade, infringindo a máxima da igualdade que deve se estabelecer entre cada um dos concorrentes desde a abertura do concurso público. O cumprimento estrito do edital, portanto, tem por objetivo precípuo assegurar a lisura do certame, na medida em que todos foram submetidos ao mesmo rigor. É pacífica a orientação das Colendas Cortes Superiores e da doutrina jusadministrativista que apregoam a prevalência das regras editalícias, consideradas - lei interna do certame. Como é cediço, a vinculação da Administração Pública às regras do certame impede a criação de regras extemporâneas. O edital foi aceito, expressamente, por todos os concursandos, de sorte que, depois de publicado o edital, não poderia sobrevir alteração das regras do certame. Veja-se, sobre esse aspecto, o teor da norma que rege o assunto: "Item 16 - Das prescrições diversas § 16.1. Ao solicitar a sua inscrição, o candidato atestará que aceita se submeter, voluntariamente, a todas as exigências e normas da presente seleção, não lhe assistindo direito a nenhum tipo de ressarcimento decorrente do insucesso em qualquer etapa do processo, ou não aproveitamento por falta de vagas." Por sua vez, insta reiterar que a norma constante do Item 4 - Das Condições para Participação, subitem 4.3, traz uma das condições para participação no processo: "ser possuidor de diploma de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária (...) O curso e a instituição de ensino de formação do candidato devem ser reconhecidos, oficialmente, pelo Ministério da Educação, na forma da legislação que regula a matéria". A eficácia do princípio da vinculação ao edital opera-se, insista-se, tanto para a Administração quanto para os candidatos. Portanto, os requisitos que não foram previstos no edital não podem ser exigidos posteriormente, para que sejam preservados os princípios constitucionais e as normas editalícias, ainda mais quando a alteração tem por escopo específico a possibilidade de excluir candidato que havia se submetido aos requisitos previstos inicialmente. (...)

A jurisprudência das Cortes Superiores é pacífica quanto à matéria:

MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA – RESERVA PERCENTUAL DE CARGOS E EMPREGOS PÚBLICOS (CF, ART. 37, VIII) – CANDIDATO CLASSIFICADO EM PRIMEIRO LUGAR PARA AS VAGAS VINCULADAS A ESSA ESPECÍFICA CLÁUSULA DE RESERVA CONSTITUCIONAL – ESTABELECIMENTO, PELO EDITAL E PELA LEGISLAÇÃO PERTINENTE, DE PARÂMETROS A SEREM RESPEITADOS PELO PODER PÚBLICO (LEI Nº 8.112/90, ART. 5º, § 2º, E DECRETO Nº 3.298/99, ART. 37, §§ 1º E 2º) – DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO – A QUESTÃO DA VINCULAÇÃO JURÍDICA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA AO EDITAL – PRECEDENTES – CLÁUSULA GERAL QUE CONSAGRA A PROIBIÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO – INCIDÊNCIA DESSA CLÁUSULA (“NEMO POTEST VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIMUM”) NAS RELAÇÕES JURÍDICAS, INCLUSIVE NAS DE DIREITO PÚBLICO QUE SE ESTABELECEM ENTRE OS ADMINISTRADOS E O PODER PÚBLICO – PRETENSÃO MANDAMENTAL QUE SE AJUSTA À DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE AGRAVO – RECURSO IMPROVIDO.

(MS 31695 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 03/02/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 09-04-2015 PUBLIC 10-04-2015)

MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO – PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA – RESERVA PERCENTUAL DE CARGOS E EMPREGOS PÚBLICOS (CF, ART. 37, VIII) – CANDIDATO CLASSIFICADO EM PRIMEIRO LUGAR PARA AS VAGAS VINCULADAS A ESSA ESPECÍFICA CLÁUSULA DE RESERVA CONSTITUCIONAL – ESTABELECIMENTO, PELO EDITAL E PELA LEGISLAÇÃO PERTINENTE, DE PARÂMETROS A SEREM RESPEITADOS PELO PODER PÚBLICO (LEI Nº 8.112/90, ART. 5º, § 2º, E DECRETO Nº 3.298/99, ART. 37, §§ 1º E 2º) – DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO – A QUESTÃO DA VINCULAÇÃO JURÍDICA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA AO EDITAL – PRECEDENTES – CLÁUSULA GERAL QUE CONSAGRA A PROIBIÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO – INCIDÊNCIA DESSA CLÁUSULA (“NEMO POTEST VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIMUM”) NAS RELAÇÕES JURÍDICAS, INCLUSIVE NAS DE DIREITO PÚBLICO QUE SE ESTABELECEM ENTRE OS ADMINISTRADOS E O PODER PÚBLICO – PRETENSÃO MANDAMENTAL QUE SE AJUSTA À DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE AGRAVO – RECURSO IMPROVIDO.

(MS 31695 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 03/02/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 09-04-2015 PUBLIC 10-04-2015)

Portanto, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Dispositivo

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação e a remessa necessária nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO, CONCURSO PÚBLICO, MILITAR, OFICIAL FARMACÊUTICO, AVALIAÇÃO CURRICULAR, TÍTULO DE ESPECIALISTA, INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO NO AVISO DE CONVOCAÇÃO, OFENSA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL, RECURSO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

1. Remessa Necessária e Apelação interposta pela UNIÃO contra sentença proferida pelo Juízo da 10ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP que, confirmando a liminar, concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada, comandante do IV Comando Aéreo Regional, que se abstivesse de exigir do impetrante qualquer especialização referente ao curso de Farmácia para ingresso no posto de Aspirante a Oficial Farmacêutico, devendo ser respeitada a sua pontuação em avaliação curricular, bem como as demais considerações constantes do edital MDFDV - 2017.
2. Em matéria de concurso público, a atuação do Judiciário limita-se à verificação da observância dos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, tendo presente a discricionariedade da Administração Pública na fixação dos critérios e normas reguladoras do certame que deverão atender aos preceitos instituídos na Constituição Federal.
3. A previsão editalícia quanto ao ponto era que para concorrer à vaga de Aspirante a Oficial Farmacêutico o candidato deveria possuir diploma de curso superior em instituição de ensino reconhecida e com dois anos de formação: "4.3 Ser possuidor de diploma de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, sendo que para as três últimas áreas, possuem no mínimo, dois anos de formação, até 31 de janeiro de 2017. O curso e a instituição de ensino de formação do candidato devem ser reconhecidos, oficialmente, pelo Ministério da Educação, na forma da legislação que regula a matéria."
4. Inexistência de previsão sobre a necessidade de título de especialista. Se havia por parte da do COMAR IV a intenção de exigir dos candidatos um título de especialista, em determinado momento do processo seletivo, tal exigência, necessariamente, deveria constar no edital, não podendo, após a realização de quase todo o certame, inovar-se nas exigências de títulos para classificação e aptidão dos candidatos. Sentença mantida.
5. Apelo e reexame necessário não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação e a remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002898-43.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: VILLE RIO PRETO COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA, VILLE JAPAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VILLE JAPAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA, VILLE RIO PRETO COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA

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

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002898-43.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: VILLE RIO PRETO COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA, VILLE JAPAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VILLE JAPAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA, VILLE RIO PRETO COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA

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

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por *Ville Japan Comércio de Veículos Ltda, Ville Rio Preto Comércio de Veículos e Peças Ltda* em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente/SP, em que se pretende a suspensão do recolhimento de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, férias gozadas, quinze primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados, salário maternidade e horas extras, bem como o direito à restituição/compensação dos valores indevidamente pagos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A medida liminar foi concedida parcialmente para determinar a suspensão da incidência das contribuições previdenciárias incidentes sobre os quinze primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.

A r. sentença concedeu em parte a segurança e julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a incidência de contribuição previdenciária sobre férias gozadas, salário maternidade e horas extras e a não incidência de contribuição previdenciária sobre os quinze primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, com o reconhecimento do direito à compensação dos recolhimentos efetuados no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação. Foi determinado o reexame necessário.

Em razão de apelação, a parte impetrante requer a reforma da sentença para que seja reconhecido o caráter indenizatório das demais verbas elencadas na exordial.

Por sua vez, a União Federal (Fazenda Nacional) apela sustentando primeiramente a nulidade da sentença por configurar julgamento *extra petita*. Requer a reforma da sentença, com o provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002898-43.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: VILLE RIO PRETO COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA, VILLE JAPAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VILLE JAPAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA, VILLE RIO PRETO COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MARCANTONIO - SP180586-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Preliminarmente, o artigo 149, *caput*, da Constituição Federal dispõe que "compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas".

O artigo 3º da Lei n. 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros.

Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo.

As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber.

Nesse sentido: (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)

Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.

Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União Federal (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas.

A Primeira Turma desta Egrégia Corte Regional firmou entendimento no sentido ora esposado, conforme o precedente (AMS 00053845620134036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2015) e (Agravado Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

Da nulidade da sentença

Apela a União Federal (Fazenda Nacional) alegando que a r. sentença encontra-se evadida de nulidade pela configuração de julgado *extra petita* uma vez que a demanda foi proposta para discutir apenas contribuições a cargo da empresa, e não contribuições dos segurados/empregados.

Os argumentos da apelante, contudo, não prosperam.

Como efeito, consta da exordial os seguintes pedidos:

"(...) (i) a concessão de medida liminar, inaudita altera parte, para o fim de suspender a exigibilidade das parcelas vincendas da contribuição sobre a folha de salários incidentes sobre os valores pagos a título de (i) férias gozadas; (ii) terço constitucional de férias; (iii) aviso prévio indenizado; (iv) verbas recebidas a título de auxílio doença/acidente nos primeiros 15 dias; (v) salário maternidade; e (vi) horas extras, afastando qualquer ato tendente a exigir referidos valores ou a impedir, por conta do seu não recolhimento, o fornecimento da certidão prevista no artigo 206 do Código Tributário Nacional, aplicando-se ao caso o inciso III do artigo 927 do CPC/2015, uma vez que a matéria se encontra pacificada pelo STJ nos autos do RESP nº 1.230.957. (ii) seja notificada a autoridade impetrada para que preste as informações que julgar necessárias e, posteriormente, a intimação do D. Representante do Ministério Público; (iii) Outrossim, deferida a medida liminar e ouvidos o D. Representante do Ministério Público e a autoridade impetrada, requer seja prolatada a r. sentença, no sentido de conceder a segurança definitiva nos termos do pedido (i) acima, por ser medida de inteira JUSTIÇA! (iv) Sucessivamente, na remota hipótese de não ser deferida a medida liminar, porém sendo reconhecido ao final do "mandamus" a procedência do pedido, requer seja declarado o direito da impetrante de compensar os valores recolhidos a maior nos últimos 5 (cinco) anos, devidamente atualizados pela Taxa Selic, devendo a compensação ser feita por conta e risco da Impetrante, resguardando-se ao Fisco o direito de fiscalizar a existência e a correta atualização dos créditos levantados e efetivamente compensados."

Neste contexto, não há de se falar em decisão *extra petita*, uma vez que o Juízo *a quo* apreciou os pedidos de acordo com os termos da exordial.

Assim, passo, então, à análise do mérito.

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação) verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivesse a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regime também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme os acórdãos (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010), (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009), (AMS 200438010046860, JUIZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei) e (APELREEX 0005263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Aviso prévio indenizado

Dispõe o artigo 487 da CLT, consolidando as Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo supra. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "F", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "F", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 de 11/03/2010). (Grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. I. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 de 03/02/2010). (Grifei)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. I. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregado que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJ1 de 04/11/2009). (Grifei)

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJ1 de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 de 26/08/2009).

Assim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO noturno, INSALUBRIDADE E periculosidade. PRECEDENTES. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS noturno, INSALUBRIDADE, periculosidade. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder: sem que nisso se entenda qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE nº 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO noturno, INSALUBRIDADE E periculosidade: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO noturno, INSALUBRIDADE E periculosidade. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. O adicional noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumerou no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGOU provimento ao recurso especial do INSS e; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo sobre as empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, REsp nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)

Terço constitucional de férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

Férias gozadas

Sobre as férias gozadas devem incidir a contribuição previdenciária.

Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, as verbas não integram o salário de contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas, isto é, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesta hipótese não se confunde com as férias indenizadas.

Neste contexto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico sobre o tema. Confira-se:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039/DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)

Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010).

Por fim, impende salientar que o entendimento supra, está em consonância com o que restou decidido no Resp. 1.230.957/RS (rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. em 26/02/2014, DJe 18/03/2014) e no Resp. 1.358.281/SP (rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. em 23/04/2014, DJe 05/12/2014) ambos submetidos ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

Horas extras e adicional noturno, periculosidade, insalubridade

Cabe referir que a jurisprudência da Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que adicionais de hora extra, trabalho noturno, de insalubridade e de periculosidade estão sujeitos à incidência de contribuição previdenciária.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO noturno, INSALUBRIDADE E periculosidade. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. *A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).*

2. *O adicional noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).*

3. *A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.*

4. *O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.*

5. *Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.*

(STJ; REsp - 486.697/PR; 1ª Turma; Rel. Min. Denise Arruda; DJ 17/12/2004, p. 420)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS noturno, DE INSALUBRIDADE E DE periculosidade. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. *Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.*

2. *Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.*

3. *O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

4. *As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.*

5. *Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.*

6. *Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010)

O adicional de hora extra, de trabalho noturno, de insalubridade e de periculosidade integram a remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

Auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento)

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59, da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demais ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

Do Salário-maternidade

Não há como negar a natureza salarial do salário-maternidade, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Instituto correlato ao salário maternidade - ao qual deve ser aplicado o mesmo raciocínio - é a licença paternidade, cuja duração, fixada pelas Disposições Transitórias (artigo 10, §1º) é de cinco dias. Sua finalidade é permitir o acompanhamento da mulher e do filho recém-nascido pelo pai, sendo encargo do empregador.

Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento foi consolidado pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº1230957/RS, representativo da matéria, o qual peço vênia para transcrever:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTEZ VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. (...) 1.3 salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDCI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDCI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) 3. Conclusão. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Por fim, impende salientar que o entendimento supra, está em consonância com o que restou decidido no Resp. 1.230.957/RS (rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. em 26/02/2014, DJe 18/03/2014) e no Resp. 1.358.281/SP (rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. em 23/04/2014, DJe 05/12/2014) ambos submetidos ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

Compensação

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei n.º 8.383/91, 39 da Lei n.º 9.250/95 e 89 da Lei n.º 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei n.º 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n.º 9.430/96. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei n.º 8.212/91 pela Lei n.º 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n.º 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei n.º 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDCI no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do *mandamus*, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDCI nos EDCI no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).

3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc.; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autol-ou em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a ser compensados, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

(REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

Prescrição

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contendo-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Atualização dos créditos

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Isto posto, **nego provimento às apelações e dou parcial provimento à remessa oficial**, para esclarecer critérios de compensação.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÕES. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA.

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

II. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

III. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

IV. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

V. Salário de contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

VI. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

VII. As verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento) possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.

VIII. As verbas pagas a título de férias gozadas, salário maternidade e hora extra apresentam caráter salarial e, portanto, constituem base de cálculo das contribuições previdenciárias.

IX. Remessa oficial parcialmente provida. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento às apelações e deu parcial provimento à remessa oficial para esclarecer critérios de compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008184-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: IRINEU AUGUSTO SCHWABE CARDOZO
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO SCIULLO FARIA - SP182602
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008184-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: IRINEU AUGUSTO SCHWABE CARDOZO
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO SCIULLO FARIA - SP182602
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pela *União* em face de decisão monocrática terminativa (art. 932, V, do CPC), que negou provimento ao agravo de instrumento, para indeferir seu pedido para aplicar a TR na atualização do valor da execução.

A União sustenta, em síntese, que a matéria seja submetida ao órgão colegiado, a fim de ser reformada a r. decisão agravada para reconhecer a aplicabilidade da TR.

Este o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008184-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: IRINEU AUGUSTO SCHWABE CARDOZO
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO SCIULLO FARIA - SP182602
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

"No mérito, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator, por mera decisão monocrática, poderá negar provimento ao recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Em relação aos índices de correção monetária, tendo em vista que o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal analisado minuciosamente a questão levantada.

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses (grifo nosso):

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

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

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

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

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

Considerando que a execução em tela refere-se a servidores públicos, a incidência de correção monetária e de juros de mora deve observar os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

EMENTA

AGRAVO INTERNO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. No tocante à correção monetária e aos juros de mora, o Supremo Tribunal Federal julgou a matéria no RE 870.947/SE e o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015. Assim, devem ser observados os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA - E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora : 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA - E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA - E.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001861-52.2016.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: AILTON BABETTO

Advogados do(a) APELANTE: LILIAN TEREZINHA CANASSA - SP65214-A, MAYARA GABRIELI CANASSA DE FRANCA MARTINS - SP305068-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, BANCO CENTRAL DO BRASIL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DO BANCO CENTRAL NA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS CALDAS MARTINS CHAGAS - SP303021-A

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DOMINGUES RANGEL - SP175528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001861-52.2016.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: AILTON BABETTO

Advogados do(a) APELANTE: LILIAN TEREZINHA CANASSA - SP65214-A, MAYARA GABRIELI CANASSA DE FRANCA MARTINS - SP305068-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, BANCO CENTRAL DO BRASIL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DO BANCO CENTRAL NA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS CALDAS MARTINS CHAGAS - SP303021-A

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DOMINGUES RANGEL - SP175528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação Cível interposta por AILTON BABETTO contra sentença de parcial procedência da ação, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, nos seguintes termos:

(...) Ante o exposto, declaro extinto o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC) e, ratificando a decisão de tutela de urgência, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para: a) suspender qualquer cobrança dos débitos referentes aos contratos 034.817.845, 034.814.208, 034.816.811 e 034.817.455, enquanto não houver decisão definitiva dos pedidos de cobertura securitária; b) determinar ao Banco do Brasil que notifique o autor acerca das decisões por ele proferidas no âmbito dos pedidos de cobertura securitária dos contratos acima descritos, cientificando-o da possibilidade de recurso, nos termos dos itens 16-6-1 e 16-6-4 do MCR; c) condenar o Banco do Brasil a excluir do saldo devedor os encargos incidentes após a formalização dos aludidos pedidos de cobertura securitária, bem como a restituir os valores debitados da conta corrente do autor a título de quitação dos aludidos débitos, em tudo sujeitos à liquidação; ed) condenar o Banco do Brasil a pagar à parte autora a quantia de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), como indenização por danos morais. Ambos os montantes condenatórios estão sujeitos a correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à data do cálculo de liquidação. Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido (art. 86, par. único do CPC), condeno a parte ré ao reembolso de eventuais despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios pro rata, que fixo no percentual mínimo do 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago.P.R.I.(...)**

Em razão de fls. 528/534 (ID 65218371), o apelante pretende a reforma parcial da sentença, alegando que:

- faz-se necessária a devolução em dobro do montante descontado de sua conta corrente, desde o período de cobertura securitária, nos termos do disposto no art. 940 do CC;
- são devidos lucros cessantes posto que análise tardia quanto à cobertura do seguro PROAGRO, por culpa exclusiva do apelado, culminou com a negativa de efetivação de novos contratos de crédito rural impossibilitando produção de nova safra;
- comporta ampliação o valor fixado como dano moral para o patamar de 50 (cinquenta) salários mínimos.

Sem contrarrazões (fl. 537 – ID 65218371), vieram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001861-52.2016.4.03.6107

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: AILTON BABETTO

Advogados do(a) APELANTE: LILIAN TEREZINHA CANASSA - SP65214-A, MAYARA GABRIELI CANASSA DE FRANCA MARTINS - SP305068-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, BANCO CENTRAL DO BRASIL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DO BANCO CENTRAL NA 3ª REGIÃO

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Ação de Indenização por Perdas e Danos e Inexigibilidade de Títulos ajuizada por AILTON BABETTO, contra o BANCO CENTRAL DO BRASIL e BANCO DO BRASIL S/A objetivando a objetivando a declaração de inexigibilidade dos títulos oriundos dos contratos de abertura de crédito rural de números 034.817.845 (derivado do 034.814.208) e 034.817.455 (derivado do 034.816.811), com consequente exclusão do demandante e seus fiadores dos cadastros restritivos de crédito; o pagamento da indenização contratada junto ao PROAGRO (Programa de Garantia da Atividade Agropecuária) destinada a cobrir as perdas de safra, a restituição dos encargos indevidamente cobrados em decorrência dos aludidos contratos e os lucros cessantes pela impossibilidade de novos financiamentos agrícolas; postula indenização por danos morais pela inscrição indevida de seu nome junto aos cadastros restritivos de crédito, tendo em vista a contratação com o Banco do Brasil S/A, em 2010, Contrato de Abertura de Crédito Rural Fixo nº 034.814.208, aderindo, na oportunidade, ao PROAGRO (Programa de Garantia da Atividade Agropecuária).

Consta da inicial que firmou operação de crédito rural para custeio agrícola com o Banco do Brasil em 09.2010, no valor de R\$ 19.997,08, sob número 034.814.208, com contratação do Seguro PROAGRO.

Aduz que no ano de 2014, devido à estiagem que assolou a região noroeste do estado de São Paulo, houve perda de 100% da safra esperada, o que o levou a acionar o seguro PROAGRO.

Apesar da perda ter sido comprovada por laudo técnico pericial, até o ajuizamento da presente demanda, o autor alega que não obteve resposta. Em razão disso, alega ter havido cobranças e lançamentos de débito automático por conta do inadimplemento dos contratos rurais firmados, além de ter ocorrido a inscrição de seu nome e de fiadores nos órgãos de restrição de crédito.

Sustenta, ainda, ser inexigível o crédito em questão na pendência de procedimento administrativo visando o recebimento do seguro PROAGRO.

Assim, pleiteou na inicial: à indenização na extensão dos contratos de seguro PROAGRO; à indenização por danos materiais pela perda da safra e pelos lucros cessantes decorrentes da impossibilidade de financiar até o final da presente demanda; à devolução em dobro dos encargos lançados a débito em conta corrente e pertencentes à prorrogação dos vencimentos; à indenização por danos morais em virtude de cobranças sistemáticas e lançamentos indevidos em seu nome e dos fiadores; responsabilização do BB pelo extravio do contrato n. 034.817.455.

O Banco do Brasil, por sua vez, referiu que a "cobertura do seguro PROAGRO é limitada às efetivas perdas ocorridas na lavoura, apuradas de acordo com laudo de fiscalização e comprovação, de maneira que, após o abatimento do valor respectivo, o mutuário continuará responsável pelo eventual saldo devedor remanescente", não havendo nenhuma ilegalidade quanto ao lançamento do nome do autor nos cadastros restritivos de crédito."

Consignou, ainda, quanto:

- a operação PRONAF CUSTEIO n. 034.814.208 (renegociado no contrato n. 034.817.845) – houve indenização parcial, no valor de R\$ 15.716,13 (creditado em conta corrente em 05.04.2016), porquanto identificadas "notas fiscais datadas após o plantio e utilização de produto de baixa qualidade";

- a operação PRONAF CUSTEIO n. 034.817.455 (renegociado no contrato n. 034.817.455) houve indenização parcial, no valor de R\$ 29.418,50 (amortizado em 17.06.2016), porquanto identificadas "notas fiscais datadas após o plantio e utilização de produto de baixa qualidade";

- ambos os contratos tiveram seus vencimentos prorrogados por uma única vez;

- em razão da existência de saldo devedor não pago, o nome do autor foi inscrito em cadastro de restrição de crédito.

O magistrado sentenciante julgou parcialmente procedente o pedido nos termos seguintes:

(...) No caso dos autos, incontroverso que o autor firmou contratos de financiamento rural, todos com adesão ao PROAGRO: - contrato 034.814.208, assinado em 02/09/2010, renegociado no contrato 034.817.845, assinado em 17/03/2015 (fls. 23/39 e 40/56); e - contrato 034.816.811, assinado em 05/09/2013, renegociado no contrato 034.817.455, assinado em 17/07/2014 (fls. 57/73 e 77/93). Segundo o autor, em ambos os casos, houve perda da safra em razão de fenômenos naturais, o que o levou a formular dois requerimentos administrativos de indenização securitária pelo PROAGRO junto ao Banco do Brasil. Primeiramente, foi elaborado "Relatório de Comprovação de Perdas" referente ao contrato nº 034.814.208 (renegociado sob o nº 034.817.845), período do evento 15/01/2014 a 15/02/2014, assinado por Elvis Ferreira da Silva, inscrito no CREA/SP sob número 5062680444 (fls. 135/138). De igual modo, foi elaborado "Relatório de Comprovação de Perdas" referente ao contrato nº 034.817.455 (renegociação do originário nº 034.816.811), período do evento 04/12/2015 a 26/01/2015, assinado pelo mesmo perito (fls. 182/184). Referidos laudos atestam que houve perda total das colheitas que deveriam ter ocorrido de 15 a 20 de março de 2014 (fl. 137), e na segunda quinzena de fevereiro de 2015 (fl. 183), por evento não imputável ao autor (estiagem prolongada, o qual, segundo os laudos, cumpriu as exigências determinadas quanto ao plantio, nos instrumentos de crédito formalizados com a parte Ré. Não obstante os relatórios tenham sido elaborados, respectivamente, em 24/02/2014 e 25/02/2015, alega o autor não ter obtido qualquer resposta dos pedidos de cobertura securitária até a data do ajuizamento da ação, em 21/03/2016 (fl. 02v), motivo pelo qual os débitos referentes aos financiamentos seriam, segundo ele, inexigíveis. De acordo com o item 16-5-27 do MCR - Manual de Crédito Rural, "o agente deve esgotar todas as diligências necessárias à análise e julgamento do pedido de cobertura, decidindo-o no prazo máximo de quinze dias úteis a contar do recebimento do relatório de comprovação de perdas conclusivo, elaborando estímulo do julgamento...". Ainda, de acordo com o item 16-5-29 do MCR, "no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar de sua decisão, o agente deve comunicá-la ao beneficiário, informando-lhe os motivos do indeferimento total ou parcial, se for o caso, e cientificando-o da possibilidade de recorrer à Comissão Especial de Recursos (CER), órgão colegiado vinculado ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (Mapa)". Em suas contestações, os corréus demonstraram que o pedido de cobertura referente ao contrato nº 034.814.208 (renegociado sob o nº 034.817.845) foi apreciado em 09/03/2016 (poucos dias antes do ajuizamento da ação), com deferimento parcial da cobertura, indenizável no valor de R\$ 15.688,15 (fls. 256/257), depositado na conta corrente do autor em 05/04/2016, no montante corrigido de R\$ 15.716,13 (fls. 373 e 430). Apesar do alegado em defesa (fls. 219/220), não há qualquer documento comprobatório de que o autor tenha sido notificado desta decisão e cientificado de que pode recorrer à CER, nos termos do item 16-5-29 do MCR. Já o pedido de cobertura referente ao contrato nº 034.817.455 (renegociação do originário nº 034.816.811) foi apreciado em 05/07/2016 (após o ajuizamento da ação), com deferimento parcial da cobertura, indenizável no valor de R\$ 17.898,93 (fls. 285/286). Não há, igualmente, qualquer documento comprobatório de que o autor tenha sido notificado desta decisão e cientificado de que pode recorrer à CER. Evidente, portanto, que o autor não fora notificado de qualquer decisão até a data do ajuizamento da ação, sem embargo de que possui direito, a partir da data da ciência das decisões, a apresentar recurso, no prazo de 30 dias, à Comissão Especial de Recursos (CER), órgão colegiado vinculado ao MAPA (art. 66 da Lei nº 8.171/91 e itens 16-6-1 e 16-6-4 do MCR). Estabelecidas tais premissas, exc surge manifesta a ilegalidade da conduta do réu Banco do Brasil, ao considerar como vencidas, em 13/11/2015 e 01/12/2015 (fls. 436/452), as dívidas decorrentes de ambos os contratos sob análise de cobertura securitária. Pode-se afirmar, pela própria natureza dos contratos de financiamento rural com adesão ao PROAGRO firmados pelas partes, que a pendência de análise do pedido de cobertura securitária atua como condição suspensiva das cláusulas remuneratória e moratória do contrato, não havendo base contratual ou legal para reputar o mutuário como inadimplente enquanto não houver decisão definitiva dos pedidos de cobertura securitária (decisão recursal ou aquelas já proferidas pelo agente financeiro, caso não se apresente recurso tempestivamente), sobretudo pelo fato de ter sido o próprio agente financeiro mutuante quem deu causa à demora na apreciação dos pedidos, sem qualquer justificativa idônea. Tanto é que a cláusula contratual referente à adesão ao PROAGRO prevê, em seu parágrafo quinto, em consonância com o entendimento acima firmado, que "o financiado se obriga a pagar a diferença que resultar entre o valor efetivamente coberto pelo Proagro e o que for devido, calculado na forma deste contrato, concomitantemente ao deferimento da cobertura" (fl. 37 - grifei). Assumir como legítima a incidência dos encargos remuneratórios e moratórios durante a pendência do julgamento do pedido de cobertura não só oneraria injustamente o mutuário nos casos de tardio acolhimento da cobertura securitária (acarretando até mesmo eventual insuficiência da indenização para quitar o débito), como também estimularia o agente financeiro a postergar sua decisão nos casos em que já se antevê o indeferimento da cobertura, com o espírito fim de majorar seus ganhos, sendo ambas as situações intoleráveis à luz da boa-fé contratual, pelo que devem ser repudiadas pelo Poder Judiciário. Portanto, enquanto não houver decisão definitiva dos pedidos de cobertura securitária, ambos os contratos de mútuo permanecem suspensos, sem a incidência de quaisquer encargos contratuais, impondo-se a declaração de inexigibilidade temporária dos débitos e a condenação do agente financeiro a excluir do saldo devedor os encargos incidentes após a formalização dos aludidos pedidos, bem como à restituição dos valores debitados da conta corrente do autor a título de quitação dos contratos em debate. Cumpre, ainda, levar em consideração, nos termos dos arts. 493 e 497 do CPC, o fato de que o agente financeiro considerou como definitivas as decisões por ele proferidas, sem que tenha havido, entretanto, a devida notificação do autor para recorrer, razão pela qual se faz necessária a determinação judicial de notificação do autor, a partir das decisões proferidas em primeira instância administrativa, a fim de que lhe seja oportunizada a apresentação de recurso, caso entenda oportuno. Apenas dessa forma a prestação jurisdicional ora entregue torna-se justa e efetiva, em salvaguarda ao princípio positivado no art. 6º do CPC. De outro lado, a elaboração de laudo favorável ao autor não lhe confere, de per si, o direito à cobertura securitária, haja vista a necessidade de observância das demais normas referentes ao programa de seguro rural, consoante estabelecido nas decisões provisórias proferidas pelo agente financeiro, não estando o mérito daquelas decisões abrangido pelo objeto da presente lide. O pedido, neste particular, comporta acolhimento parcial, nos termos da fundamentação.

b- lucros cessantes

Os lucros esperados ou cessantes não são devidos porque as perdas e danos somente são cabíveis quando se logra provar nos autos sua ocorrência de forma incontestada, não servindo mera alegação para configurá-lo. Era ônus do autor demonstrar eventuais perdas a tal título, e deste encargo não se desincumbiu a contento.

c- inscrição em cadastros restritivos de crédito - danos morais

O agente financeiro, ao considerar o autor inadimplente com relação aos financiamentos rurais consubstanciados nos contratos acima descritos, inscreveu seu nome de forma indevida nos cadastros restritivos de crédito (fls. 145/149). Neste caso, está caracterizada a responsabilidade civil da instituição financeira pelos danos sofridos pela parte autora, na condição de cliente/consumidora, nos termos do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, em razão da defeituosa prestação dos serviços pelo Banco do Brasil, pois ocasionou prejuízos à parte autora, conforme acima fundamentado. Em nosso ordenamento jurídico, o tema do dano moral é tido como aquele que provoca um sofrimento psíquico, uma ofensa à autoestima, uma profunda dor sentimental. Em outras palavras, é o abalo espiritual, o menoscabo à dignidade da pessoa. De acordo com a lição da doutrina: "Dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome etc., como se infere dos arts. 1.º, III, e 5.º, V e X, da Constituição Federal, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação" (Carlos Roberto Gonçalves, Direito Civil Brasileiro, Vol. IV - Responsabilidade Civil, Ed. Saraiva, 2007, pág. 357). Para impor indenização decorrente da responsabilidade civil decorrente de dano moral, o ato reputado ilícito há de ser grave, e realmente acarretar um sofrimento psíquico relevante. Esse prejuízo ao direito da personalidade deve ir além dos notórios dissabores, mágoas ou melindres advindos da vida cotidiana. A aflição tem de ser intensa, a agonia deve ser real. A inscrição indevida nos cadastros de crédito vem sendo acatada no âmbito do STJ com hábil a gerar dano moral, havendo valiosos precedentes análogos, cujos conteúdos reforçam esta convicção. A jurisprudência traz nitido entendimento de que a inclusão indevida do nome no depreciativo rol de clientes negativos, notadamente se injustificada, causa-lhe indiscutível dano moral, com inevitável reflexo de ordem patrimonial passível de indenização (RT 592/186). Compartilho, ainda, nesta demanda, a tese do dano consubstanciado em si mesmo - in re ipsa, ou seja, não é necessária a prova do prejuízo, que é presumido e decorre do próprio fato danoso com potencial ofensivo suficiente a desencadear o dano extrapatrimonial, aferido conforme as máximas de experiência. Basta, para tanto, a comprovação do fato lesivo. No caso dos autos, ao analisar o presente caso e seu conjunto probatório, verifico que ficou caracterizado dano moral ocasionado pelo injusto apontamento do nome da parte autora no serviço de proteção ao crédito, acarretando-lhe amargura e ignomínia por afetar sua dignidade. No entanto, o valor da indenização deve seguir os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, para representar a devida reparação pecuniária pelo causador do dano, sem, contudo, atribuir enriquecimento sem causa ao ofendido, consideradas todas as peculiaridades da presente controvérsia, sobretudo o valor da inscrição (R\$ 21.494,34 - fls. 145/149), o tempo em que o nome do autor permaneceu indevidamente negativado (aproximadamente sete meses - 12/2015 a 06/2016), a inexistência de provas de que tal inscrição tenha repercutido para além da esfera subjetiva do autor, e, por fim, a capacidade econômica de ambas as partes. Assim, sopesadas as circunstâncias fáticas, fixo a indenização por danos morais no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).(...)

Em razão, o apelante pretende a reforma parcial da sentença em relação aos danos materiais, incluídos lucros cessantes, com a devolução em dobro dos valores tomados na conta do apelante desde o pedido de cobertura até o presente momento, nos termos do art. 940 do CC, bem como o aumento do quantum fixado para danos morais no patamar de 50 salários mínimos.

A sentença não merece reforma.

O Programa de Garantia da Atividade Agropecuária (PROAGRO) - tempor objeto do investimento em Agronegócios de pequeno e médio portes. Criado pela Lei n. 5.969/73, editado nos termos da Lei n. 8.171/91 e regulamentado pelo Decreto n. 175/91, visando proteger o pequeno produtor rural de perdas decorrentes de fenômenos naturais, pragas e doenças que atinjam bens, rebanhos e plantações, além da finalidade de cobrir desvios na utilização do crédito rural e possíveis fraudes.

Dano moral

A conduta do apelado de inserir o nome do Autor nos cadastros de inadimplentes causou prejuízos ao autor, porquanto houve inscrição na pendência de análise do pedido de cobertura securitária.

A responsabilidade da instituição financeira por falha na prestação de serviço é objetiva e, no caso em tela, o fato ultrapassa o mero dissabor, impondo-se reparação.

O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, indicando que a inscrição indevida em cadastro de inadimplência configura o dano moral in re ipsa, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DECORRENTE DE INCLUSÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL A FIM DE RECONSIDERAR A DECISÃO MONOCRÁTICA ANTERIORMENTE PROFERIDA PARA, DE PLANO, NEGAR PROVIMENTO AO RECLAMO POR FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA. INSURGÊNCIA RECURSAL DA RÉ. (...) 1.1 O STJ já firmou entendimento que "nos casos de protesto indevido de título ou inscrição irregular em cadastros de inadimplentes, o dano moral se configura in re ipsa, isto é, prescinde de prova, ainda que a prejudicada seja pessoa jurídica" (REsp 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 17/12/2008). Precedentes. 2. A indenização por danos morais, fixada em quantum em conformidade com o princípio da razoabilidade, não enseja a possibilidade de interposição do recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ. (...) 3. Agravo interno desprovido. (AgInt no AgRg no AREsp 572.925/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 01/08/2017).

No tocante a quantificação do prejuízo, a jurisprudência norteia e dá os parâmetros necessários à correta fixação da correspondente reparação, a fim de que seja arbitrada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento desproporcionado, com a valoração do interesse jurídico ofendido e, num segundo momento, individualizando-o de acordo com as peculiaridades do caso concreto. (REsp 1473393/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 23/11/2016)

Não se pode olvidar, ainda, que a indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima do dano, devendo esta receber uma soma que lhe compense os constrangimentos sofridos, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Assim, considerando os indicadores supramencionados, o interesse jurídico lesado e as particularidades do caso concreto, entendo que o valor arbitrado pelo magistrado de primeira instância, indenização no importe de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), é adequado para recompor os danos imateriais sofridos, atendendo aos padrões adotados pela jurisprudência bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DANO MORAL. MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DO AUTOR EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. SÚMULA 7/STJ. DANO MORAL IN RE IPSA. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. VERBA INDENIZATÓRIA FIXADA EM VALOR RAZOÁVEL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal de origem, com base na análise dos elementos fático-probatórios dos autos, foi taxativo em afirmar a responsabilidade do ora agravante pelo envio de cobranças e pela manutenção indevida do nome do recorrido no rol dos maus pagadores, mesmo após a quitação integral do financiamento e encerramento da conta, de modo que a alteração do julgado, tal como pleiteada, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

2. A inscrição indevida do nome do consumidor nos cadastros de inadimplentes, por si só, enseja indenização, sendo desnecessária a comprovação do prejuízo, por ser presumida a sua ocorrência, configurando, assim, o chamado dano moral in re ipsa. Precedentes.

3. Na fixação de indenização por danos morais, são levadas em consideração as peculiaridades da causa. Nessas circunstâncias, considerando a gravidade do ato, o potencial econômico do ofensor, o caráter pedagógico da indenização e os parâmetros adotados em casos semelhantes, não se mostra desarrazoada ou desproporcional a fixação do quantum indenizatório em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 630.604/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 14/04/2015).

AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - Autora que alega que seu nome foi apontado indevidamente em cadastro de inadimplentes, por dívida inexistente - Sentença que reconhece a inexigibilidade do débito - Dano moral reconhecido - Recurso distribuído depois da entrada em vigor da resolução 693/2015 - Matéria que se insere na competência da Seção de Direito Privado II (art. 5º, II.3 e II.9 da Resolução no. 623/2013 do E. TJSP) - Recurso não conhecido, com determinação de redistribuição. (TJSP: Apelação 0002103-45.2015.8.26.0360; Relator (a): Marcus Vinicius Rios Gonçalves; Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Privado; Foro de Mococa - 2ª Vara; Data do Julgamento: 10/04/2018; Data de Registro: 10/04/2018)

Dano material

Por sua vez, o dano material atinge o patrimônio daquele contra o qual é praticado o ato ilícito e divide-se em dano emergente (aquilo que a vítima efetivamente perdeu) e lucro cessante (perda do ganho esperado, no caso, pela paralisação da atividade lucrativa), devendo ser objetivamente comprovado.

No caso dos autos, a parte autora pugna pela condenação à indenização por danos materiais, porém o faz de forma hipotética.

Assim, sem demonstração clara dos valores perdidos a título de dano emergente e lucros cessantes, incabível a indenização

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

O MM Juiz a quo fixou os honorários nos seguintes termos:

(...) Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido (art. 86, par. único do CPC), condeno a parte ré ao reembolso de eventuais despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios pro rata, que fixo no percentual mínimo do 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. (...)

Mantida a decisão em grau recursal e considerada a sucumbência mínima do autor, entendendo deva ser mantida a fixação dos honorários tal qual na r. sentença.

Dispositivo

Pelo exposto, **nego provimento** ao recurso.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SEGURO. PROAGRO. PERDA DE SAFRA. BANCO CENTRAL DO BRASIL. BANCO DO BRASIL S/A. COBRANÇA NA PENDÊNCIA DE ANÁLISE DE COBERTURA. DANO MORAL. MANTIDO O QUANTUM FIXADO NA R. SENTENÇA. DANOS MATERIAIS. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Apelação Cível interposta pelo autor contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido "para: a) suspender qualquer cobrança dos débitos referentes aos contratos 034.817.845, 034.814.208, 034.816.811 e 034.817.455, enquanto não houver decisão definitiva dos pedidos de cobertura securitária; b) determinar ao Banco do Brasil que notifique o autor acerca das decisões por ele proferidas no âmbito dos pedidos de cobertura securitária dos contratos acima descritos, cientificando-o da possibilidade de recurso, nos termos dos itens 16-6-1 e 16-6-4 do MCR; condenar o Banco do Brasil a excluir do saldo devedor os encargos incidentes após a formalização dos aludidos pedidos de cobertura securitária, bem como a restituir os valores debitados da conta corrente do autor a título de quitação dos aludidos débitos, em tudo sujeitos à liquidação; a pagar à parte autora a quantia de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), como indenização por danos morais. Considerado que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido (art. 86, par. único do CPC), condenada a parte ré ao reembolso de eventuais despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios pro rata, que fixo no percentual mínimo do 3º do art. 85 do CPC.

3. Consta da inicial que o autor firmou operação de crédito rural para custeio agrícola com o Banco do Brasil em 09.20101, no valor de R\$ 19.997,08, sob número 034.814.208, com contratação do Seguro PROAGRO. Aduz que no ano de 2014, devido à estiagem que assolou a região noroeste do estado de São Paulo, houve perda de 100% da safra esperada, o que o levou a acionar o seguro PROAGRO. Apesar da perda ter sido comprovada por laudo técnico pericial, até o ajuizamento da presente demanda, o autor alega que não obteve resposta. Em razão disso, informa ter havido cobranças e lançamentos de débito automático por conta do inadimplemento dos contratos rurais firmados, além de ter ocorrido a inscrição de seu nome e de fiadores nos órgãos de restrição de crédito.

4. O apelante pretende a reforma parcial da sentença em relação aos danos materiais, incluídos lucros cessantes, com a devolução em dobro dos valores tomados na conta do apelante desde o pedido de cobertura até o presente momento, nos termos do art. 940 do CC, bem como o aumento do quantum fixado para danos morais no patamar de 50 salários mínimos

5. A conduta do apelado de inserir o nome do Autor nos cadastros de inadimplentes causou prejuízos ao autor, porquanto houve inscrição na pendência de análise do pedido de cobertura securitária. A responsabilidade da instituição financeira por falha na prestação de serviço é objetiva e, no caso em tela, o fato ultrapassa o mero dissabor, impondo-se reparação.

6. Dano moral. A indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima do dano, devendo esta receber uma soma que lhe compensem os constrangimentos sofridos, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva. Considerando o interesse jurídico lesado e as particularidades do caso concreto, o valor arbitrado pelo magistrado de primeira instância, indenização no importe de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), é adequado para recompor os danos imateriais sofridos, atendendo aos padrões adotados pela jurisprudência bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

7. Dano material. O dano material atinge o patrimônio daquele contra o qual é praticado o ato ilícito e divide-se em dano emergente (aquilo que a vítima efetivamente perdeu) e lucro cessante (perda do ganho esperado, no caso, pela paralisação da atividade lucrativa), devendo ser objetivamente comprovado. No caso dos autos, a parte autora pugna pela condenação à indenização por danos materiais, porém o faz de forma hipotética. Assim, sem a demonstração clara dos valores perdidos a título de dano emergente e lucros cessantes, incabível a indenização.

8. Mantidos os demais termos da Sentença

9. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016506-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: ARNALDO FAERMAN
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALONSO SANTOS ALVARES - SP246387-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016506-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: ARNALDO FAERMAN
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALONSO SANTOS ALVARES - SP246387-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, o Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARNALDO FAERMAN contra decisão que, em sede de Exceção de Pré-Executividade, não reconheceu a fluência do prazo prescricional para redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada.

Em suas razões recursais, o agravante sustenta, em breve síntese, que entre a citação da pessoa jurídica e a determinação para se citar as pessoas físicas pertencentes ao quadro social ultrapassou-se mais 5 (cinco) anos, bem como inoportunidade de qualquer hipótese discriminada no artigo 135 do Código Tributário Nacional - CTN.

Em contramão, a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) defende o não transcurso do quinquênio aventado ou paralisação do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016506-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: ARNALDO FAERMAN
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALONSO SANTOS ALVARES - SP246387-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Valdeci dos Santos (Relator):

Inicialmente, cumpre registrar que o C. Superior Tribunal está assente quanto à prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios na hipótese de decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora, independentemente dos fundamentos do pedido para inclusão das pessoas físicas. Com esta medida, evitou-se tornar imprescritível a dívida fiscal.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009. 2. Agravo regimental não provido".

(AgRg no Ag 1211213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 24/02/2011).

Não obstante a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição para os responsáveis solidários, passados mais de 5 (cinco) anos do ato citatório, configura a modalidade intercorrente para o redirecionamento aos sócios, ressalvada alguma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN).

No caso dos autos, a citação da devedora principal se deu em 1º.03.99. Conforme documentação carreada ao processo, a empresa alterou o nome e o quadro societário, mudou de localização, o que exigiu diversas diligências da executada e os requerimentos para que os sócios das empresas encontradas, que se ligam à devedora, fossem incluídos no polo passivo. O pedido relativamente ao excipiente se deu em 08.02.02 (ID 73286129) e reiterado na data de 31.10.03.

Portanto, não restou configurado o tempo determinado em Lei, o qual, interrompido, recomeça sua contagem e em nenhuma hipótese transcorreu o quinquênio necessário à sua configuração.

No desenrolar da marcha processual, penhorou-se bem imóvel dado em garantia, entretanto não localizado, não estando a execução fiscal resguardada.

O r. *decisum* combatido se encontra devidamente fundamentado, razão pela qual carece de reparo.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA CONFIGURADA. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. TRANSCURSO DO PRAZO QUINQUENAL NÃO OCORRIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Registre-se que o C. Superior Tribunal está assente quanto à prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios na hipótese de decorridos mais de cinco anos da citação da empresa devedora, independentemente dos fundamentos do pedido para inclusão das pessoas físicas. Com esta medida, evitou-se tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes das Cortes Superiores.
2. No caso dos autos, a citação da devedora principal se deu em 1º.03.99. Conforme documentação carreada ao processo, a empresa alterou o nome e o quadro societário, mudou de localização, o que exigiu diversas diligências da executada e os requerimentos para que os sócios das empresas encontradas, que se ligam à devedora, fossem incluídos no polo passivo. O pedido relativamente ao excipiente se deu em 08.02.02 (ID 73286129) e reiterado na data de 31.10.03.
3. Portanto, não restou configurado o tempo determinado em Lei, o qual, interrompido, recomeça sua contagem e em nenhuma hipótese transcorreu o quinquênio necessário à sua configuração.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001911-31.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MIRAMAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CAROLINA P. MENDES - ME, CONDOMINIO SHOPPING CENTER PRAIAMAR, BRASIL TOWERS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA., PRAIAMAR CORPORATE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CAROLINA P. MENDES - ME, CONDOMINIO COMERCIAL SHOPPING BRISAMAR

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001911-31.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MIRAMAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CAROLINA P. MENDES - ME, CONDOMINIO SHOPPING CENTER PRAIAMAR, BRASIL TOWERS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA., PRAIAMAR CORPORATE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CAROLINA P. MENDES - ME, CONDOMINIO COMERCIAL SHOPPING BRISAMAR

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado contra ato de autoridade coatora objetivando a declaração de inexistência das contribuições previdenciárias incidentes sobre as seguintes verbas supostamente tidas por indenizatórias: aviso prévio indenizado, auxílio doença e auxílio acidente pago pelo empregador até o 15.º dia de afastamento do empregado e terço constitucional de férias. Postula também a compensação dos valores recolhidos a maior e indevidamente com outros tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil.

A autoridade impetrada prestou informações e o Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

Foi proferida sentença (Id 8290029) julgando procedente o pedido.

Apela a União Federal (Fazenda Nacional), sustentando a exigibilidade das contribuições sociais, alegando que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional editou a NOTA PGFN/CRJ/Nº 485/2016 dispensando os Procuradores da Fazenda Nacional de apresentar recurso nas ações onde se questiona a incidência de contribuição social sobre aviso prévio indenizado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestação da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento do feito, tendo em vista a inexistência de fundamento jurídico para a intervenção do Ministério Público Federal. (Id 30431059).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001911-31.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MIRAMAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CAROLINA P. MENDES - ME, CONDOMINIO SHOPPING CENTER PRAIAMAR, BRASIL TOWERS
EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA., PRAIAMAR CORPORATE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CAROLINA P. MENDES - ME, CONDOMINIO
COMERCIAL SHOPPING BRISAMAR

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho, pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Aviso prévio indenizado. Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDel no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDel no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 107.4103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias (usufruídas e indenizadas), aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

"Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo.
2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

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

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgamento, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de questionamento.

4. Agravo interno não provido.

(AIRESp 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017..DTPB:.) - g.n.

Assim, não há como dar guarida a pretensão da recorrente, o que impõe-se a manutenção da sentença nos termos supra.

Da compensação

O exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido.

Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Ademais, cumpre observar que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Da atualização dos créditos

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Tratando-se de compensação de tributos, os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação e à remessa necessária.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE.

1. O artigo 195, inciso I, alínea 'z', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

2. Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.
3. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.
4. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
5. O exercício do direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. Ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96, para a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
6. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva restituição ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
7. Remessa necessária e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa necessária. Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas ex lege, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001341-31.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001341-31.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação contra sentença que, em sede de Mandado de Segurança impetrado por Wama Produtos para Laboratórios Ltda contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Araraquara – SP, julgou procedente o pedido para conceder a segurança e excluir da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, prevista no art. 8º da Lei nº 12.546/11, as receitas de vendas para Zona Franca de Manaus e outras Áreas de Livre Comércio, em virtude de se aplicar o mesmo tratamento tributário destinado às mercadorias exportadas, conforme dispõe o art. 4º do Decreto-Lei nº 288/67, declarando o direito da impetrante à repetição do indébito dos últimos cinco, devidamente atualizados pela taxa Selic. Sem condenação em honorários (art. 25 da Lei nº 12.016/09). Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Apela a impetrada. Em suas razões recursais, sustenta que a decisão judicial que exclui da base de cálculo da CPRB as vendas destinadas à Zona Franca de Manaus, viola o artigo 9º, II, “a”, da Lei n. 12.546/2011, o art. 195, §5º, da CF/88 e o art. 111, II, do CTN. Subsidiariamente, afirma a impossibilidade de se determinar a restituição do indébito via precatório, uma vez que o *mandamus* não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, razão pela qual os valores recolhidos indevidamente somente são passíveis de compensação na via administrativa.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001341-31.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não merece reparo a r. sentença.

Nos termos do art. 4º do Decreto-Lei 288/67, recepcionado pela Constituição Federal de 1988 (art. 40, 92 e 92-A do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias), as vendas de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus e nas Áreas de Livre Comércio são equiparadas à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro para todos os efeitos fiscais, não incidindo sobre elas a contribuição previdenciária sobre a receita bruta prevista no art. 8º da Lei nº 12.546/11, alcançadas pela regra isentiva do art. 9º, II, da referida Lei.

Nesse sentido, julgados do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO. CONTRIBUIÇÃO SUBSTITUTIVA. LEI Nº 12.546/2011. RECEITAS DE VENDAS PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS. EQUIVALÊNCIA À EXPORTAÇÃO. NÃO INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA REFERIDA CONTRIBUIÇÃO, CUJA BASE DE CÁLCULO É A MESMA DO PIS E DA COFINS, RESSALVADAS AS DEDUÇÕES LEGAIS. 1. A discussão trazida aos autos diz respeito à exclusão das receitas de vendas à Zona Franca de Manaus da base de cálculo da contribuição substitutiva prevista no art. 8º da Lei nº 12.456/2011 incidente sobre a receita bruta. Não se trata, portanto, de análise dos requisitos para que a empresa contribuinte apure valores a restituir relativos a residuo de tributos federais existentes em sua cadeia de produção. Assim, não é possível conhecer das alegações formuladas pela agravante nesse sentido, seja porque tais alegações estão dissociadas da presente demanda a atrair o óbice da Súmula nº 284 do STF, seja porque trazem inovação recursal descabida a respeito da qual já se consumou a preclusão. 2. O acórdão recorrido se manifestou no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte, a qual entende que a venda de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus equivale à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, em termos de efeitos fiscais, segundo interpretação do Decreto-lei n. 288/67, de modo que, com base nesse entendimento consolidado, é possível concluir que não incide sobre tais receitas a contribuição substitutiva prevista na Lei nº 12.546/2011, que possui a mesma base de cálculo do PIS e da COFINS, ressalvadas as peculiaridades legais de deduções relativas a cada contribuição. 3. Agravo interno da FAZENDA NACIONAL não provido. (AgInt no REsp 1736363/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 13/09/2018).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CRÊDITOS DO ÂMBITO DO REINTEGRA. LEI 12.456/2011. VENDAS EFETUADAS PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS E ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO. EQUIPARAÇÃO À EXPORTAÇÃO BRASILEIRA PARA O ESTRANGEIRO. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO INTERNO IMPROVIDO. 1. Agravo interno interposto em 12/04/2016, contra decisão publicada em 04/04/2016. II. Cinge-se a questão controversa a se determinar a possibilidade, ou não, de a empresa contribuinte poder creditar-se, no âmbito do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), instituído pela Lei 12.456/2011, das vendas realizadas para empresas da Zona Franca de Manaus. III. Na esteira do entendimento firmado no STJ, ao analisar especificamente o benefício conferido pela Lei 12.456/2011, "a venda de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus equivale à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, em termos de efeitos fiscais, segundo interpretação do Decreto-lei n. 288/67, fazendo jus a recorrida à compensação e aos benefícios fiscais requeridos" (STJ, AgRg no REsp 1.532.186/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 10/09/2015).

TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. REINTEGRA. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. EQUIVALÊNCIA À EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS BRASILEIROS AO EXTERIOR. PRECEDENTES. 1. O Superior Tribunal de Justiça não é competente para analisar, em recurso especial, eventual violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpar da competência do Supremo Tribunal Federal. 2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a venda de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus equivale à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, em termos de efeitos fiscais, segundo interpretação do Decreto-lei n. 288/67, não incidindo a contribuição social do PIS nem da Cofins sobre tais receitas. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1550849/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 16/10/2015)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DECORRENTES DE COMERCIALIZAÇÃO DE MERCADORIAS PARA EMPRESAS DA ZONA FRANCA DE MANAUS E ÁREAS LIVRES DE COMÉRCIO. ISENÇÃO CONFIGURADA. RECURSO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que a alienação de mercadorias para empresas estabelecidas na Zona Franca de Manaus e nas Áreas de Livre Comércio - ALC equivale à venda efetivada para empresas estabelecidas no exterior para efeitos fiscais, razão pela qual as receitas decorrentes das referidas vendas estão isentas à contribuição previdenciária prevista no artigo 8º da Lei nº 12.546/2011. II. Apelação a que se dá provimento." (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004325-49.2016.4.03.6107/SP, Primeira Turma, TRF-3, Rel. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, v.u., j. 23/01/2018).

Portanto, a impetrante faz jus à concessão da segurança, para excluir da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, prevista no art. 8º da Lei nº 12.546/11, as receitas de vendas para Zona Franca de Manaus e outras Áreas de Livre Comércio.

O indébito pode ser objeto de compensação ou restituição com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, vedada a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação. (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Outrossim, não há que se falar em violação à impossibilidade do mandado de segurança produzir efeitos patrimoniais pretéritos, pois o efeito da sentença mandamental é de cunho meramente declaratório de direito a eventual compensação ou restituição, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária.

Por fim, ressalte-se que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela taxa Selic, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação e à remessa necessária.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA. VENDA PARA ZONA FRANCA DE MANAUS E OUTRAS ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO. EQUIPARAÇÃO À EXPORTAÇÃO DE PRODUTO BRASILEIRO PARA TERRITÓRIO ESTRANGEIRO. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CUNHO MERAMENTE DECLARATÓRIO. ATUALIZAÇÃO. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

1. Nos termos do art. 4º do Decreto-Lei 288/67, recepcionado pela Constituição Federal de 1988 (art. 40, 92 e 92-A do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias), as vendas de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus e nas Áreas de Livre Comércio são equiparadas à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro para todos os efeitos fiscais, não incidindo sobre elas a contribuição previdenciária sobre a receita bruta prevista no art. 8º da Lei nº 12.546/11, alcançadas pela regra isentiva do art. 9º, II, da referida Lei. Precedentes.

2. O indébito pode ser objeto de compensação ou restituição com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, vedada a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação.

3. O efeito da sentença mandamental é de cunho meramente declaratório de direito a eventual compensação ou restituição, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária.

4. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela taxa Selic, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

5. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024521-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE SEBASTIAO DE ALMEIDA FILHO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024521-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE SEBASTIAO DE ALMEIDA FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO HENRIQUE SCUDELLER - SP121617-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por José Sebastião de Almeida, com pedido de antecipação da tutela recursal, contra a decisão que, em sede ação de execução de título extrajudicial movida pela Caixa Econômica Federal, manteve a penhora sobre bens imóveis de sua propriedade.

Sustenta, em síntese, a insubsistência das penhoras realizadas nos imóveis matriculados sob n.º 20.015 e n.º 34.529 do CRI de Santa Cruz do Rio Pardo. Alega que a alienação fiduciária à Tim Celular S/A, na forma da Lei 9.514/2007, do imóvel matriculado sob n. 20.015, induz à sua impenhorabilidade. Afirma, ainda, que ambos imóveis são impenhoráveis por se enquadrarem no conceito de pequena propriedade rural, conforme dispõe o artigo 833, VIII, do Código de Processo Civil.

Pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Com contraminuta, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024521-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE SEBASTIAO DE ALMEIDA FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO HENRIQUE SCUDELLER - SP121617-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não assiste razão ao agravante.

Primeiramente, o imóvel matriculado sob n. 20.015, do CRI de Santa Cruz do Rio Pardo, não encontra-se alienado fiduciariamente, mas gravado de hipoteca em favor da credora Tim Celular S/A, segundo consta na averbação n. R 9 da matrícula (Num. 90564628).

Conforme dessume-se do art. 333, II, do Código Civil, não há impedimento legal à penhora de bem imóvel hipotecado, bastando, para tanto, que seja intimado o credor hipotecário no curso da execução e previamente a eventual arrematação, nos termos do art. 799, I, e art. 889, V, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/1973. EMBARGOS DE TERCEIRO. ILEGITIMIDADE. PENHORA DE IMÓVEL DADO EM CAUÇÃO EM OUTRO PROCESSO. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. FIEL DEPOSITÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. (...) 3. É possível que sobre bem hipotecado incida nova hipoteca, novos ônus, para garantir novas obrigações, entre as quais a penhora. (...) (REsp 1314449/MS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/05/2016, DJe 20/05/2016).

Com relação ao pedido fundado em regra que orienta a impenhorabilidade da pequena propriedade rural, não há nos autos elementos que comprovem que os imóveis têm sido trabalhados pela família, condição para o reconhecimento da impenhorabilidade prevista no art. 833, VIII, do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA DE IMÓVEL HIPOTECADO. POSSIBILIDADE. IMPENHORABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O imóvel matriculado sob n. 20.015, do CRI de Santa Cruz do Rio Pardo, não encontra-se alienado fiduciariamente, mas gravado de hipoteca em favor da credora Tim Celular S/A, segundo consta na averbação n. R 9 da matrícula (Num. 90564628).
2. Dessume-se do art. 333, II, do Código Civil, que não há impedimento legal à penhora de bem imóvel hipotecado, bastando, para tanto, que seja intimado o credor hipotecário no curso da execução e previamente a eventual arrematação, nos termos do art. 799, I, e art. 889, V, do Código de Processo Civil. Precedente do STJ.
3. Com relação ao pedido fundado em regra que orienta a impenhorabilidade da pequena propriedade rural, não há nos autos elementos que comprovem que os imóveis têm sido trabalhados pela família, condição para o reconhecimento da impenhorabilidade prevista no art. 833, VIII, do CPC.
4. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004741-16.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ZZAB COMERCIO DE CALCADOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO LEVENZON UNIKOWSKI - RS64211-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004741-16.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZZAB COMERCIO DE CALCADOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO LEVENZON UNIKOWSKI - RS64211-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença (ID 54557518 e ID 54557529) que concedeu a segurança para afastar a exigência de recolhimento de contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, em dezembro de 2013, sobre a folha de salários, proporcionalmente aos meses de janeiro a março de 2013, bem como autorizou a compensação do quanto recolhido indevidamente, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, corrigido pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

Em razões, a UNIÃO pretende a reforma da sentença, aduzindo, em apertada síntese que:

- havendo alteração de regime durante o ano-calendário, o cálculo da Contribuição Previdenciária Patronal (CPP) sobre o décimo terceiro salário deve ser realizado de forma proporcional ao período em que a contribuição incidiu sobre a folha de pagamento;

- a Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, alterando o art. 9º, § 3, da Lei nº 12.546, de 2011 prevê expressamente que no período em que a empresa não estava sujeita à contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta (CPRB), é obrigatório o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento referente ao décimo terceiro salário, prevista nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, de forma proporcional.

Com as contrarrazões (ID 54557690), vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, preliminarmente, pela extinção do feito sem resolução do mérito e, subsidiariamente, pelo provimento do recurso de apelação (ID 80257922).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004741-16.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZZAB COMERCIO DE CALCADOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO LEVENZON UNIKOWSKI - RS64211-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Apelação conhecida, recebida em seu regular efeito.

Admitido o reexame necessário.

Por primeiro, anoto que não há que se falar em decadência, posto que o mandado de segurança impetrado no intuito de obter-se a declaração do direito à compensação tributária reveste-se de caráter preventivo, não incidindo, portanto, o disposto no art. 23 da Lei nº 12.016/2009 ("O direito de requerer mandado de segurança extingue-se à decorridos 120 dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado).

Prossigo

Argumenta a impetrante, em síntese, que a partir da Lei nº 12.546/2011 garantiu-se aos contribuintes a opção de recolher a CPRB em substituição à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de pagamento, sendo que, a partir de 01.04.2013, deixou de recolher a contribuição previdenciária patronal incidente sobre a folha de salário na forma do art. 22, da Lei nº 8.212/91, sujeitando-se à nova sistemática.

Aduz, entretanto, que sofreu flagrante ilegalidade por parte da Autoridade Coatora, a qual lhe exigiu indevidamente o recolhimento da contribuição previdenciária a cargo da empresa sobre o décimo terceiro salário pago aos empregados na competência de dezembro de 2013, no percentual de 3/12 avos, correspondente aos meses do ano-calendário em que a nova Lei ainda não havia entrado em vigor (janeiro, fevereiro e março).

Ressalta que o fato gerador da contribuição previdenciária a cargo da empresa, prevista no art. 22, da Lei nº 8.212/91, é o efetivo recebimento da remuneração pelo empregado, que ocorre a cada mês de dezembro.

Entretanto, refere que o art. 8º da Lei nº 12.546/2011 instituiu, em substituição à cobrança da contribuição de 20% incidente sobre a remuneração paga ou creditada a qualquer título aos empregados, na forma do art. 22 da Lei nº 8.212/91, a cobrança de uma nova contribuição previdenciária patronal incidente sobre a receita bruta da pessoa jurídica.

Com isso, afirma que no momento em que a Lei nº 12.546/2011 passou a vigor para a Impetrante, não havia ocorrido o fato gerador da contribuição previdenciária da Lei nº 8.212/91 sobre o décimo terceiro salário de 2013, já que, repita-se, a sua incidência ocorre com o efetivo pagamento de tal rubrica, concretizada apenas no mês de dezembro.

Nesta esteira, sustenta que os valores recolhidos a título de contribuições sobre o décimo terceiro salário configuram indébito tributário, porquanto o fato gerador não chegou a se concretizar em razão da suspensão da eficácia da referida norma de incidência.

Vejamos.

Em informações (ID 5455715) a autoridade coatora esclareceu que a impetrante enquadrou-se nas duas sistemáticas de tributação no mesmo ano-calendário: contribuição sobre a folha de salários entre 01/2013 e 03/2013; e CPRB, a partir de 04/2013 e em decorrência da previsão legal contida no § 3º do art.9º da Lei nº 12.715/2012, no período em que a empresa não estava sujeita à contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta, é obrigatório o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento referente ao décimo terceiro salário, prevista nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 1991, de forma proporcional.

Reafirma a impetrada que a base de cálculo da contribuição patronal previdenciária é o valor do décimo terceiro salário a que faz jus o empregado, nos termos da Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, que instituiu a gratificação natalina.

Conclui que havendo alteração de regime durante o ano-calendário, o cálculo da CPP sobre o décimo terceiro salário deve ser realizado de forma proporcional ao período em que a contribuição incidiu sobre a folha de pagamento.

A citada contribuição substitutiva foi implementada pela Lei 12.546/11, cujo caput do art. 7º dispõe sobre a contribuição sobre a receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cuja redação atual é a seguinte:

Art. 7º. Até 31 de dezembro de 2020, poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018) (Vigência)

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça já assentou entendimento de que o fato gerador da contribuição previdenciária sobre o 13º salário ocorre quando do respectivo pagamento, vale dizer, dezembro de cada ano, não se confundindo com o direito à referida gratificação, a qual se dá ao longo do ano, confirmando-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO DE 2012. FORMA DE APURAÇÃO PREVISTA NA LEI 12.546/2011. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, a contribuição previdenciária sobre o 13º salário deve ser cobrada de acordo com a Lei 12.546/2011, ou seja, de uma única vez, de acordo com o fato gerador da contribuição que só ocorre uma vez em dezembro de cada ano, afastando-se a forma de apuração estabelecida pelo Ato Declaratório Interpretativo 42 da Receita Federal. Precedentes: AgInt no REsp 1.762.405/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.725.940/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 9.10.2018.

2. O acórdão recorrido está em sintonia com o atual posicionamento do STJ, motivo pelo qual não há falar em reparo no decisum guerreado.

3. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1783099/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 29/05/2019)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. LEI 12.546/2011. ADI RFB 42/2011. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO DO ARESTO ATACADO QUE NÃO FOI IMPUGNADO DE MODO ADEQUADO NAS RAZÕES RECURSAIS. ÓBICE DA SÚMULA 283/STF. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Conforme asseverado na decisão agravada, a ora agravante não refutou de modo adequado o fundamento autônomo utilizado pelo Tribunal de origem capaz de manter a totalidade da condenação, no sentido de que "o fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo-terceiro salário constitui fato gerador simples, e não complexo, ocorrendo quando do respectivo pagamento (dezembro de cada ano), não podendo ser confundido com o direito à percepção do décimo-terceiro, que é calculado de forma proporcional ao número de meses trabalhados no ano". 2. Não tendo sido infirmado o fundamento do acórdão recorrido, suficiente, por si só, para mantê-lo, inafastável é a incidência da Súmula 283 do STF.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1722031/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 03/10/2018)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO DE 2011. FORMA DE APURAÇÃO PREVISTA NA LEI 12.546/2011. ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO 42/2011 DA RFB. ILEGALIDADE.

1. Esta Corte superior já firmou o entendimento de que é devida a contribuição previdenciária sobre a integralidade dos valores recebidos a título de décimo terceiro salário, sendo irrelevante que a aquisição do direito à gratificação pelos empregados se dê ao longo do ano, a cada mês. O fato gerador da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário ocorre uma única vez, no mês de dezembro de cada ano. Precedentes: REsp 462.986/RS, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki; DJe 30/05/2005; REsp 461.030/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 03/09/2008.

2. A tributação da contribuição previdenciária incidente sobre a totalidade da gratificação natalina do ano de 2011 deve respeitar a base de cálculo e a alíquota previstas na Lei 12.546/2011, que vigorava na data do fato gerador, o qual ocorreu apenas em dezembro do referido ano. Ademais, deve-se desconsiderar os parâmetros trazidos pelo Ato Declaratório Interpretativo nº 42/2011 da RFB, em cuja edição a administração pública extrapolou sua competência regulamentar, em nítida afronta ao princípio da reserva legal, no que estabeleceu sistemática de cálculo diferente da prevista na referida lei. Precedentes: REsp 1.515.269/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria; DJe 31/08/2017; AgInt no REsp 1.728.392/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa; DJe 14/06/2018.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1725940/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2018, DJe 09/10/2018)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI 9.783/99. FATO GERADOR. PERCEPÇÃO DA REMUNERAÇÃO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. MÊS DE DEZEMBRO.

1. O fato gerador da contribuição previdenciária prevista na Lei 9.783/99 é a percepção da remuneração pelo servidor ou pensionista.
2. A regra é aplicável à gratificação natalina, sendo irrelevante, para esse fim, que a aquisição do direito à referida verba dê-se ao longo do ano, a cada mês ou fração superior a 15 dias (Lei 8.112/90, art. 63).
3. Sendo assim, nos moldes do art. 144 do CTN, a tributação da verba deve ser feita em conformidade com a lei vigente no momento do pagamento, que é ordinariamente o mês de dezembro (Lei 8.112/90, art. 64).
4. Recurso especial provido.

(REsp 462.986/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2005, DJ 30/05/2005, p. 214)

Desta feita, coadunado com o entendimento de que, se o empregador aderiu ao regime de contribuição previdenciária substituída, vale dizer, sobre a receita bruta (CPRB), antes de dezembro de cada ano, quando ocorre o fato gerador, em consonância com a orientação da Corte Superior, resta afastada a tributação na forma art. 22 da Lei n. 8.212/91.

Na mesma linha de intelecção, os julgados das demais Cortes Regionais:

TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. LEI N. 12.546/2011. 1. A Corte Superior de Justiça já firmou o entendimento de que é devida a contribuição previdenciária sobre a integralidade dos valores recebidos a título de décimo terceiro salário, sendo irrelevante que a aquisição do direito à gratificação pelos empregados se dê ao longo do ano, a cada mês. O fato gerador da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário ocorre uma única vez, no mês de dezembro de cada ano. Precedentes (REsp 462.986/RS; REsp 461.030/SC). 2. A Administração Pública extrapolou a sua competência regulamentar com a edição do ADI n. 42/2011 da RFB, pois tal ato infraregular violou o princípio da reserva legal (art. 97 do CTN), uma vez que estabeleceu sistemática de cálculo (base de cálculo e alíquota) diversa da prevista na Lei n. 12.546/2011. 3. No caso vertente, sendo o fato gerador das contribuições previdenciárias incidentes sobre o décimo terceiro salário o respectivo pagamento/recebimento em dezembro, não pode prosperar a exigência dos valores com base na Lei 8.212/91, substituída pela Lei 12.546/2011, que deixou de produzir efeitos desde 1º de agosto de 2012, para o contribuinte, implementando-se, desde então, a sistemática da contribuição sobre a receita bruta, aos contribuintes nela previstos. 4. Com efeito, em dezembro de 2012, as Impetrantes já estavam submetidas ao recolhimento das contribuições em consonância com a sistemática inaugurada pela Lei n. 12.546/2011, ou seja, 2% (dois por cento) sobre a receita bruta. 5. Remessa necessária a que se nega provimento.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0049560-19.2012.4.02.5101. THEOPHILO ANTONIO MIGUEL FILHO, TRF2 - 3ª TURMA ESPECIALIZADA)

TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. LEI N. 12.546/2011. 1. A Corte Superior de Justiça já firmou o entendimento de que é devida a contribuição previdenciária sobre a integralidade dos valores recebidos a título de décimo terceiro salário, sendo irrelevante que a aquisição do direito à gratificação pelos empregados se dê ao longo do ano, a cada mês. O fato gerador da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário ocorre uma única vez, no mês de dezembro de cada ano. Precedentes (REsp 462.986/RS; REsp 461.030/SC). 2. A Administração Pública extrapolou a sua competência regulamentar com a edição do ADI n. 42/2011 da RFB, pois tal ato infraregular violou o princípio da reserva legal (art. 97 do CTN), uma vez que estabeleceu sistemática de cálculo (base de cálculo e alíquota) diversa da prevista na Lei n. 12.546/2011. 3. No caso vertente, sendo o fato gerador das contribuições previdenciárias incidentes sobre o décimo terceiro salário o respectivo pagamento/recebimento em dezembro, não pode prosperar a exigência dos valores com base na Lei 8.212/91, substituída pela Lei 12.546/2011, que deixou de produzir efeitos desde 1º de agosto de 2012, para o contribuinte, implementando-se, desde então, a sistemática da contribuição sobre a receita bruta, aos contribuintes nela previstos. 4. Com efeito, em dezembro de 2012, as Impetrantes já estavam submetidas ao recolhimento das contribuições em consonância com a sistemática inaugurada pela Lei n. 12.546/2011, ou seja, 2% (dois por cento) sobre a receita bruta. 5. Remessa necessária a que se nega provimento.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0049560-19.2012.4.02.5101. THEOPHILO ANTONIO MIGUEL FILHO, TRF2 - 3ª TURMA ESPECIALIZADA.)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO DE 2012. SUCUMBÊNCIA RECURSAL ATUALIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO. 1. A teor do que dispõe o art. 7º da Lei n.º 8.620/93, o décimo terceiro salário, para fins tributários, é parcela única, cujo pagamento deve ser efetuado até o dia 20 de dezembro de cada ano, ou no dia imediatamente anterior em que haja expediente bancário. 2. O fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro ocorre quando do respectivo pagamento (dezembro de cada ano), não podendo ser confundido com o direito à sua percepção, que é apurado de forma proporcional ao número de meses trabalhados no ano. 3. Os pagamentos indevidos, inclusive vincendos, observada a prescrição quinquenal do art. 3º da LC 118/05, poderão ser compensados após o trânsito em julgado, ou restituídos, a critério do contribuinte, nos termos da Súmula 461, do STJ, exceto, no último caso, quando se tratar de mandado de segurança, atualizados pela taxa SELIC a partir do mês seguinte ao do pagamento indevido, na forma disciplinada pelo art. 89, caput e §4º da Lei 8.212/91. (TRF4, AC 5012608-19.2017.4.04.7107, PRIMEIRA TURMA, Relator FRANCISCO DONIZETE GOMES, juntado aos autos em 28/08/2019)

TRIBUTÁRIO. AÇÃO PELO PROCEDIMENTO COMUM. CONTRIBUIÇÃO SUBSTITUTIVA DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO DE 2012. ATUALIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO. 1. A teor do que dispõe o art. 7º da Lei n.º 8.620/93, o décimo terceiro salário, para fins tributários, é parcela única, cujo pagamento deve ser efetuado até o dia 20 de dezembro de cada ano, ou no dia imediatamente anterior em que haja expediente bancário. 2. O fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro ocorre quando do respectivo pagamento (dezembro de cada ano), não podendo ser confundido com o direito à sua percepção, que é apurado de forma proporcional ao número de meses trabalhados no ano. 3. Nos termos do §11 do artigo 85 do CPC, os honorários advocatícios fixados na sentença devem ser acrescidos em 10%, observado o escalonamento do § 5º. 4. Os pagamentos indevidos, inclusive vincendos, observada a prescrição quinquenal do art. 3º da LC 118/05, poderão ser compensados após o trânsito em julgado, ou restituídos, a critério do contribuinte, nos termos da Súmula 461, do STJ, exceto, no último caso, quando se tratar de mandado de segurança, atualizados pela taxa SELIC a partir do mês seguinte ao do pagamento indevido, na forma disciplinada pelo art. 89, caput e §4º da Lei 8.212/91. (TRF4, AC 5007852-49.2017.4.04.7209, PRIMEIRA TURMA, Relator ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, juntado aos autos em 10/07/2019)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. FATO GERADOR SIMPLES. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 12.715, DE 2012. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA. 1. O fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo-terceiro salário constitui fato gerador simples, e não complexo, ocorrendo quando do respectivo pagamento (dezembro de cada ano). 2. Não se pode admitir a cobrança da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário pago em dezembro de 2012, na medida em que, à época (momento da ocorrência do fato gerador), já estava em vigor a Lei 12.715, de 2012, que previu a contribuição substitutiva sobre a receita bruta. (TRF4, AC 5013578-07.2017.4.04.7208, SEGUNDA TURMA, Relator LUIZ CARLOS CERVI, juntado aos autos em 12/02/2019)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. LEI Nº 12.546, DE 2011. ILEGALIDADE DO ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO Nº 42, DE 2011. O fato gerador da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário ocorre somente em dezembro, motivo pelo qual o contribuinte que, em dezembro de 2013, está sujeito à contribuição sobre o faturamento instituída pela Lei nº 12.546, de 2011, fica dispensado do pagamento da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina.

(TRF4, AC 5009444-73.2017.4.04.7001, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 04/12/2018)

Como bemanotou o magistrado de primeira instância: "tal conduta não encontra eco na Lei n. 12.546/2011, vigente em dezembro de 2013, ou melhor desde dezembro de 2011, de modo que não pode ser aceito o entendimento da União, sob pena, inclusive, de, no mesmo mês, ter-se duas formas de apuração do mesmo tributo, o que não foi o propósito ora mencionada".

No que se refere à **compensação**, como o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumprir observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Do mesmo modo, destaca:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), surge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos são de arcação em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial." 9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS e COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel.

Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009) 16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncie-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No tocante a prescrição, destaca que o STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, fícuti decidiu que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduz o ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciona o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITOS NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na Al nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

Desta feita, não merece reforma sentença de primeira instância.

Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Por todo o exposto, é de rigor a manutenção da sentença.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. ALTERAÇÃO DE REGIME NO MESMO ANO CALENDÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. LEI N. 12.546/2011. FATO GERADOR. RESPECTIVO PAGAMENTO DA GRATIFICAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INEXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE FORMA PROPORCIONAL. RECURSO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.

Reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face de sentença que concedeu a segurança para afastar a exigência de recolhimento de contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, em dezembro de 2013, sobre a folha de salários, proporcionalmente aos meses de janeiro a março de 2013, bem como autorizou a compensação do quanto recolhido indevidamente, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, corrigido pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido. Sem condenação em honorários, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009.

Argumenta a impetrante, em síntese, que a partir da Lei n.º 12.546/2011 garantiu-se aos contribuintes a opção de recolher a CPRB em substituição à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de pagamento, sendo que, a partir de 01.04.2013, deixou de recolher a contribuição previdenciária patronal incidente sobre a folha de salário na forma do art. 22, da Lei nº 8.212/91, sujeitando-se à nova sistemática. Aduz qual lhe foi exigido indevidamente o recolhimento da contribuição previdenciária a cargo da empresa sobre o décimo terceiro salário pago aos empregados na competência de dezembro de 2013, no percentual de 3/12 avos, correspondente aos meses do ano-calendário em que a nova Lei ainda não havia entrado em vigor (janeiro, fevereiro e março).

A citada contribuição substitutiva foi implementada pela Lei 12.546/11, cujo caput do art. 7º dispõe sobre a contribuição sobre a receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

O Superior Tribunal de Justiça já assentou entendimento de que o fato gerador da contribuição previdenciária sobre o 13º salário ocorre quando do respectivo pagamento, vale dizer, dezembro de cada ano, não se confundindo com o direito à referida gratificação, a qual se dá ao longo do ano (*AgInt no REsp 1783099/SC; AgInt no REsp 1725940/SP; REsp 462.986/RS*).

Se o empregador aderiu ao regime de contribuição previdenciária substituída, vale dizer, sobre a receita bruta (CPRB), antes de dezembro de cada ano, quando ocorre o fato gerador, em consonância com a orientação da Corte Superior, resta afastada a tributação na forma art. 22 da Lei n. 8.212/91. Precedentes das Cortes Regionais.

Compensação. Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

Para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Recurso e reexame necessários desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000201-14.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LILIAN MARTINS DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO DE ALMEIDA CARVALHO - SP271278, LUIZ FERNANDO BARROS SABBADINI - SP315620, HEITOR GUILHERME BASILE RIGO - SP344229

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000201-14.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LILIAN MARTINS DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO DE ALMEIDA CARVALHO - SP271278, LUIZ FERNANDO BARROS SABBADINI - SP315620, HEITOR GUILHERME BASILE RIGO - SP344229

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pela autora, LILIAN MARTINS DOS REIS servidora pública federal, contra sentença (ID 270714) proferida pelo Juízo da 1ª Vara de São Bernardo do Campo, que julgou improcedente o pedido inicial de incorporação do índice de 14,23% (quatorze vírgula vinte e três por cento) sobre a remuneração e demais verbas atreladas. Condenada a parte autora ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões recursais (ID 2707019), a autora repisa a inicial e sustenta que com a edição da Lei n. 10.697/03 que concedeu reajuste de 1% e da Lei n. 10.698/2003 que instituiu a VPI - Vantagem Pecuniária Individual houve na verdade, recomposição das perdas inflacionárias, apenas, para os servidores de menor remuneração, preterindo o direito dos demais servidores à revisão geral anual, em violação ao art. 37, X, CF/88, por ser desproporcional e não isonômica.

Alega ser inaplicável ao caso a Súmula Vinculante n. 37, bem como aduz que apesar da perda de interesse superveniente quanto a implementação na folha de pagamento do reajuste de 13,23% em decorrência da Lei n. 13.317/16, não houve o pagamento das parcelas vencidas até 01.06.2016, razão pela qual pretende a condenação da ré ao pagamento das diferenças remuneratórias até a vigência da lei n. 13.317/16, observada a prescrição quinquenal e a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios recursais.

Com contrarrazões (ID 2707021), subiram os autos a esta Corte Regional.

O recurso foi recebido em seus regulares efeitos (ID 42612601).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000201-14.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LILIAN MARTINS DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO DE ALMEIDA CARVALHO - SP271278, LUIZ FERNANDO BARROS SABBADINI - SP315620, HEITOR GUILHERME BASILE RIGO - SP344229

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Cinge-se a controvérsia sobre a possibilidade de incorporação do índice de 14,23% aos vencimentos da autora e pagamento de parcelas atrasadas, ao argumento de que a concessão de VPI - vantagem pecuniária individual pela Lei 10.698/2003, no valor indistinto de R\$59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos) a todos os servidores, representaria revisão geral anual da remuneração dos servidores públicos de que trata o artigo 37, X, da Constituição Federal.

Nessa senda, em apertada síntese, a autora aduz na apelação que o montante de R\$59,87 calculado em relação à menor remuneração do serviço público federal importaria aumento salarial da ordem de 14,23%, índice que deveria ter sido conferido a todos os demais servidores, sob o título de revisão geral anual prevista constitucionalmente.

Por primeiro, registro que a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.536.597/DF, em 23.06.2015, havia se posicionado no sentido de que a vantagem pecuniária individual (VPI) possui natureza jurídica de revisão geral anual, devendo ser estendido aos servidores públicos federais o índice de aproximadamente 13,23%, decorrente do percentual mais benéfico provenientes do aumento impróprio instituído pelas Leis 10.697/2003 e 10.698/2003, porque (1) a matéria é de índole infraconstitucional, (2) não teve repercussão geral reconhecida pelo STF e (3) não houve declaração de inconstitucionalidade de ato normativo (RE- Ag 834534, Relatora Ministra ROSA WEBER).

No entanto, em julgados mais recentes, a questão restou novamente avaliada, tanto no Superior Tribunal de Justiça quanto no Supremo Tribunal Federal, concluindo-se ser indevida a concessão do índice de reajuste remuneratório, sob o enfoque de que a pretensão viola a Súmula Vinculante nº 37.

Súmula Vinculante 37: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia".

Com efeito, o E. STF vem reiteradamente se manifestando que a incorporação do índice de 13,23% ou 14,23%, como postulamos apelantes, denota burla à vedação de reajuste remuneratório a servidor público, sob o fundamento de isonomia.

Nesse sentido são os seguintes precedentes:

Ementa: Direito Administrativo. Agravo interno em reclamação. Servidor público. Concessão de incorporação do reajuste de 13,23%. Isonomia. Súmula Vinculante nº 37. 1. É defeso ao Poder Judiciário conceder, sem a devida previsão legal, reajuste remuneratório com fundamento no princípio da isonomia, sob pena de violar o conteúdo da Súmula Vinculante nº 37. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015. A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, nos termos do voto do Relator: Presidência do Ministro Alexandre de Moraes. Primeira Turma, 7.8.2018.

(Rcl-AgR - AG.REG. NA RECLAMAÇÃO null, ROBERTO BARROSO, STF)

Ementa: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. C ONCESSÃO DO PERCENTUAL DE 13,23% A SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL (LEIS 10.697/2003 E 10.698/2003) POR DECISÃO JUDICIAL. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 37. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. Após o voto do Ministro Marco Aurélio, Presidente e Relator, que negava provimento ao agravo; e do voto do Ministro Alexandre de Moraes, que o provia, pediu vista do processo o Ministro Luís Roberto Barroso. Falou a Dra. Isadora Cartaxo, Advogada da União, pela Agravante. Primeira Turma, 17.10.2017. Decisão: Por maioria de votos, a Turma deu provimento ao agravo e a colheu o pedido formulado na reclamação, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, redator do acórdão, vencido o Ministro Marco Aurélio, Presidente e Relator. Primeira Turma, 28.11.2017.

(Rel-AgR - AG.REG. NA RECLAMAÇÃO null, MARCO AURÉLIO, STF)

Reclamação. 2. Direito Administrativo. 3. Servidores públicos. 4. Incorporação da vantagem referente aos 13,23%. Lei 10.698/2003. 5. Ações que visam à defesa do texto constitucional. O julgador não está limitado aos fundamentos jurídicos indicados pelas partes. Causa petendi aberta. 6. Órgão fracionário afastou a aplicação do dispositivo legal sem observância do art. 97 da CF (reserva de plenário). Interpretação conforme a Constituição configura claro juízo de controle de constitucionalidade. Violação à Súmula Vinculante n. 10. 7. É vedado ao Poder Judiciário conceder reajuste com base no princípio da isonomia. Ofensa à Súmula Vinculante 37. 8. Reclamação julgada procedente. A Turma, por votação unânime, confirmando a liminar e sua extensão anteriormente deferidas, julgou procedente a Reclamação para cassar o ato reclamado nos autos 2007.34.00.041467-0 (numeração nova 0041225-73.2007.4.01.3400) e determinar que outro seja proferido, com a observância das Súmulas Vinculantes 10 e 37 do STF, e, por consequência, todos os atos administrativos decorrentes de órgãos da Justiça do Trabalho que envolvam o pagamento dos 13,23%, inclusive a decisão administrativa do TST (Resolução Administrativa 1.819, de 12 de abril de 2016) e do CSJT (Resolução Administrativa 168, de 26 de abril de 2016), julgando prejudicados os agravos in ternos. Determinou, ainda, a comunicação do teor desta decisão ao Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, aos Presidentes dos Tribunais Regionais do Trabalho e ao Conselho Superior da Justiça do Trabalho para que suspendam imediatamente o pagamento da rubrica referente aos 13,23%, bem como a ciência de seu inteiro teor aos Presidentes de todos os Tribunais Superiores, do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, do Conselho Nacional de Justiça, do Conselho Nacional do Ministério Público e do Conselho da Justiça Federal, nos termos do voto do Relator. Falaram, pela Associação Nacional dos Servidores da Justiça do Trabalho - ANAJUSTRA, o Dr. Carlos Mário da Silva Velloso Filho; pela Federação Nacional dos Trabalhadores do Judiciário Federal e Ministério Público da União - FENAJUFE, o Dr. Danilo Prudente Lima; e, pela União, a Dra. Grace Maria Fernandes Mendonça, Advogada da União. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. 2ª Turma, 31.5.2016.

(Rel - RECLAMAÇÃO null, GILMAR MENDES, STF)

Por outro lado, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, diante das decisões proferidas pela Suprema Corte, modificou o entendimento de que a concessão de VPI, instituída pela Lei 10.698/2003, figura a revisão remuneratória anual constitucional, vindo a reformar, inclusive em juízo de retratação, decisões favoráveis à incorporação do índice de reajuste.

Confira-se:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VPI INSTITUÍDA PELA LEI 10.698/2003. CUMPRIMENTO À DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROFERIDA NA RECLAMAÇÃO 25.528/RS. OBSERVÂNCIA À SÚMULA VINCULANTE 37/STF. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. 1. A egrégia 1a. Turma reconheceu que a Vantagem Pecuniária Individual (VPI) possui natureza jurídica de Revisão Geral Anual, devendo ser estendido aos Servidores Públicos Federais o índice de aproximadamente 13,23%, decorrente do percentual mais benéfico proveniente do aumento impróprio instituído pelas Leis 10.697/2003 e 10.698/2003. 2. Entretanto, após o referido julgado, o colendo Supremo Tribunal Federal julgou procedente a Reclamação proposta pelo Ente Público sucumbente, atuada sob o número 25.528/RS, considerando que, nos termos da Súmula Vinculante 37/STF, não cabe ao Poder Judiciário atuar em função típica legislativa, a fim de conceder aumento na remuneração de Servidor Público, com base no princípio constitucional da isonomia. Decidiu-se, por conseguinte, cassar a decisão proferida nos presentes autos, a fim de que outra seja proferida em observância à Súmula Vinculante 37. 3. Logo, em cumprimento à decisão emanada na Reclamação 25.528/RS, declara-se indevida a extensão, pelo Poder Judiciário, do reajuste de 13,23% incidente sobre o vencimento dos Servidores Públicos filiados ao Sindicato dos Servidores Federais do Rio Grande do Sul-SINDSERF/RS, sob pena de afronta à Súmula Vinculante 37/STF. 4. Agravo Regimental da UNIÃO a que se dá provimento, em juízo de retratação, para reconhecer indevida a concessão do reajuste de 13,23% incidente sobre a remuneração dos Servidores substituídos. Ressalva do ponto de vista pessoal do Relator. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao Agravo Regimental, em juízo de retratação, para reconhecer indevida a concessão do reajuste de 13,23% incidente sobre a remuneração dos Servidores substituídos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa (Presidente) e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator, que ressalvou o seu ponto de vista.

(AGARESP-AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 386962 2013.02.82340-0, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 11/12/2018...DTPB:.)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VPI INSTITUÍDA PELA LEI 10.698/2003. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 37 DO STF. RECLAMAÇÃO PROVIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO. 1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Antonio Camilo de Oliveira e outros, ora recorrentes, contra ato do Presidente do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, ora recorrido, consistente na omissão para mandar incorporar aos proventos dos impetrantes o percentual de reajuste concedido pela Lei 10.698/2003. 2. A Primeira e a Segunda Turma do STJ tinham o entendimento de que "a Vantagem Pecuniária Individual (VPI) possui natureza jurídica de Revisão Geral Anual, devendo ser estendido aos Servidores Públicos Federais o índice de aproximadamente 13,23%, decorrente do percentual mais benéfico proveniente do aumento impróprio instituído pelas Leis 10.697/2003 e 10.698/2003" (RMS 52.978/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/4/2017, DJe 27/4/2017). Nesse sentido: AgInt no AgRg no REsp 1.571.827/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/6/2016; REsp 1.536.597/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 23/6/2015, DJe 4/8/2015, e AgInt no AgRg no REsp 1.546.955/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/11/2016. 3. Em recente decisão da Primeira Turma, entretanto, exarada após julgamento pelo STF da Reclamação 25.528/RS, houve revisão da orientação anterior, para consignar: "em cumprimento à decisão emanada na Reclamação 25.528/RS, declara-se indevida a extensão, pelo Poder Judiciário, do reajuste de 13,23% incidente sobre o vencimento dos Servidores Públicos filiados ao Sindicato dos Servidores Federais do Rio Grande do Sul-SINDSERF/RS, sob pena de afronta à Súmula Vinculante 37/STF" (EDcl no AgRg no REsp 1.293.208/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 20/6/2017, DJe 28/6/2017). 4. O posicionamento mais recente do STJ está alinhado com a jurisprudência do STF sobre a matéria: Rel 23.443 AgR, Relator Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 5/5/2017; Rel 24.272 AgR, Relator Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 17/3/2017; Rel 24.343 AgR, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 2/12/2016. 5. Encontra-se em tramitação no STF proposta de Súmula Vinculante (PSV 128) nos seguintes termos: "É inconstitucional a concessão, por decisão administrativa ou judicial, do chamado 'reajuste de 13,23%' aos servidores públicos federais, ante a falta de fundamento legal na Lei 10.698/2003 e na Lei 13.317/2016". 6. Recurso Ordinário não provido. ..EMEN:

(ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 53284 2017.00.26783-7, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 23/11/2018 ...DTPB:.)

..EMEN: SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CONCESSÃO DE REAJUSTE DE 13,23% POR DECISÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS VINCULANTES N° 10 E N° 37/STF. PRECEDENTES DO STF. 1. A determinação judicial de incorporação da vantagem referente aos 13,23%(Lei 10.698/2003) importa ofensa às Súmulas Vinculantes n° 10 e n° 37/STF. Precedentes do STF. 2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes. ..EMEN: (EDAIRES-EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1675401 2017.01.28025-8, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 03/10/2018...DTPB:.)

Por derradeiro, digno de nota que o debate vem caminhando para a elaboração de uma súmula vinculante, cujo texto sugerido é de seguinte teor:

"É inconstitucional a concessão, por decisão administrativa ou judicial, do chamado 'reajuste de 13,23%' aos servidores públicos federais, ante a falta de fundamento legal na Lei 10.698/2003 e na Lei 13.317/2016."

Por todas as considerações supra, não se entevê o sucesso da tese recursal de mérito, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela autora por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, majoro os honorários advocatícios levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento), observada a gratuidade da justiça.

Dispositivo

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VPI - VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. LEI Nº 10.698/2003. ÍNDICE DE REAJUSTE REMUNERATÓRIO DE 14,23%. REVISÃO GERAL ANUAL: NÃO CARACTERIZADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE Nº 37. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pela autora, servidora pública federal, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de incorporação do índice de 14,23% (quatorze vírgula vinte e três por cento) sobre a remuneração e demais verbas atreladas. Condenada a parte autora ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa.
2. Não violação do art. 487, III, 'a', CPC: a força de decisões da Suprema Corte acerca do posicionamento da Administração sobre a verba reclamada o sobeja.
3. É indevida a concessão do índice de reajuste remuneratório a servidor público, pois a pretensão viola a Súmula Vinculante nº 37.
4. O E. STF vem reiteradamente se manifestando que a incorporação do índice de 13,23% ou 14,23%, como postularam os apelantes, denota burla à vedação de reajuste remuneratório a servidor público, sob o fundamento de isonomia.
5. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, diante das decisões proferidas pela Suprema Corte, modificou o entendimento de que a concessão de VPI, instituída pela Lei 10.698/2003, figura a revisão remuneratória anual constitucional, vindo a reformar, inclusive em juízo de retratação, decisões favoráveis à incorporação do índice de reajuste.
6. O debate vem caminhando para a elaboração de uma súmula vinculante, cujo texto sugerido é de seguinte teor: "É inconstitucional a concessão, por decisão administrativa ou judicial, do chamado 'reajuste de 13,23% aos servidores públicos federais, ante a falta de fundamento legal na Lei 10.698/2003 e na Lei 13.317/2016."
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031705-42.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
INTERESSADO: GILBERTO VILELA CARNEIRO
Advogado do(a) INTERESSADO: BARBARA HELENE NACATI GRASSI FERREIRA - MS12466
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Vista para Contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Novo CPC.

Prazo: 15 (cinco) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031395-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE ROBERTO CUSTODIO JUNIOR, ROSEMARY FRESKI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO - SP144423-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO - SP144423-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ROBERTO CUSTÓDIO JÚNIOR e ROSEMARY FRESKI, com pedido de tutela antecipada recursal, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Bragança Paulista/SP, que indeferiu pedido de tutela cautelar antecedente que visava a obstar a alienação extrajudicial de bem imóvel, em sede de ação revisional de contrato de financiamento imobiliário.

Sustentamos Agravantes, em síntese, a nulidade do procedimento de execução extrajudicial, ante a ausência da comunicação pessoal dos devedores acerca das datas dos leilões designados, nos termos dos artigos 27 e 30, da Lei nº 9.514/97. Requerem, assim, o provimento do recurso para o fim de suspender os efeitos dos leilões realizados em 28/10/19 e 11/11/19.

É o relatório.

Decido.

Para concessão do efeito suspensivo ou da antecipação da tutela recursal no agravo de instrumento, faz-se necessária a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

No caso, alegamos Recorrentes não haver sido devidamente notificados dos leilões extrajudiciais do imóvel, designados para os dias 28/10/2019 e 11/11/2019, razão pela qual estaria configurada nulidade, por inobservância dos artigos 27 e 30, da Lei nº 9.514/97.

Não obstante, em uma análise perfunctória do recurso, permitida nessa fase processual de cognição sumária, nota-se que não assiste razão aos Agravantes.

A partir da análise da ação originária, é possível inferir que os Recorrentes foram notificados pessoalmente para purgar a mora, consoante comprovado pela prova documental coligida nos autos de origem (documento ID 23907581 – p. 12/13).

No que tange ao alegado descumprimento da determinação de notificação pessoal, prevista pelo art. 27, da Lei 9.514/97, consignou-se que sua inobservância somente temo condão de ensejar a nulidade do procedimento na hipótese em que frustrada a possibilidade de purgação da mora pelo devedor, configurando-se, assim, prejuízo ao executado.

Na situação em exame, observa-se que a ação originária foi ajuizada anteriormente aos leilões designados para os dias 28/10/2019 e 11/11/2019, cuja suspensão foi requerida pelos Autores. Infere-se, portanto, que, a despeito da alegada ausência de notificação, os interessados tomaram ciência, oportunamente, das praças designadas para alienação do imóvel, havendo, inclusive, promovido a impugnação do procedimento. Assim, no caso, não se verifica, a princípio, a existência de qualquer elemento probatório a demonstrar a existência de prejuízo em desfavor dos devedores fiduciários, de modo a ensejar a ocorrência de nulidade.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO VERIFICADO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL DADO EM GARANTIA FIDUCIÁRIA. IRRESIGNAÇÃO SUBMETIDA AO NCPC. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA E FORMAL ACERCA DO LEILÃO. CONHECIMENTO ACIDENTAL. NULIDADE NÃO DECLARADA. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. DECISÃO MANTIDA.

1. Aplicabilidade do NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os

requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. Discute-se nos autos a nulidade de leilão extrajudicial levado a efeito com fundamento na Lei nº 9.514/97 por falta de notificação prévia dos devedores que, todavia, tiveram conhecimento accidental do certame com antecedência de cinco dias.

*3. De acordo com o princípio processual da instrumentalidade das formas, sintetizado pelo brocardo *pas de nullité sans grief*, positivado nos arts. 249 e 250 do CPC/73, e acolhido em diversos precedentes desta Corte, não é possível declarar a nulidade quando não verificado nenhum prejuízo efetivo.*

4. Agravo interno não provido, com aplicação de multa.

(STJ, AgInt nos EDcl no REsp nº 1.698.143/DF, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJ 14/08/2018)

Ademais, como é cediço, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, para os fins do art. 1.019, inc. II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010585-44.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARLICE VENTURA DE MATOS DOMINGOS

Advogados do(a) APELADO: FLORA SARTORELLI VENANCIO DE SOUZA - SP375651-A, BARBARA HASHIMOTO MARTINS - SP374034-A, NATALIA DE OLIVEIRA SELLANI - SP374640-A, RAPHAEL DANTONIO PIRES - SP388954-A, EDUARDO AUGUSTO ALVES JOSE FERIOLI PEREIRA - SP381394-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A União apresentou proposta de acordo no id 93291704 e 93291710.

A parte autora discordou da proposta de acordo apresentada, alegando a ocorrência de erro material e anexando novos cálculos (id 103889727).

A União discordou das alegações da parte autora quanto à existência de erro material na conta apresentada, reiterando a proposta de acordo constante do id 93291704 e 93291710 (id 107519124).

À vista da discordância das partes acerca das propostas apresentadas, após ciência da parte autora acerca da manifestação da União (id 107519124), voltemos os autos conclusos para julgamento, sem prejuízo de nova proposta de acordo.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029112-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ELZA DE OLIVEIRA LAGOA, ELZA MAULE GOMES PINTO, EMILIA D'ANGIOLI MODOLO, EMILIA DUARTE GUIMARAES, EMILIA GUERREIRO GIMENES FRANCO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/12/2019 270/801

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo de cinco dias, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

Após, voltemos autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000566-13.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: RODRIGO BISPO MACIEL DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MARIO RANGEL CAMARA - SP179603-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, determinou a suspensão de todos os processos que tratem da correção dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) pela Taxa Referencial (TR), até o julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Nesse passo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013286-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO LUIZ DE OLIVEIRA - SP252469-A
AGRAVADO: CORDOCHA CORTES E DOBRAS DE CHAPAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo de cinco dias, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

Após, voltemos autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001244-82.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PELICAN TEXTIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 107288444: Os advogados Alex Pessanha Pancaud, OAB/SP 341.166, e Clárisa Lopes de Almeida, OAB/SP 417.911, não possuem procuração dos autos que lhes outorgue poderes de representação, restando indeferido o pedido de publicação em seus nomes, inclusive.

Dê-se ciência.

Após, à conclusão para análise dos embargos de declaração.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001121-17.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: NILSON GOMES DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA INES SERRANTE OLIVIERI - SP103748-A, LUIS AUGUSTO OLIVIERI - SP252648-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001859-66.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: A. SCHULMAN PLASTICOS DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LUCON - SP289360-A, KETHILEY FIORAVANTE - SP300384-A, ISADORA NOGUEIRA BARBAR - SP332212-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, A. SCHULMAN PLASTICOS DO BRASIL LTDA.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001859-66.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: A. SCHULMAN PLASTICOS DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LUCON - SP289360-A, KETHILEY FIORAVANTE - SP300384-A, ISADORA NOGUEIRA BARBAR - SP332212-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, A. SCHULMAN PLASTICOS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: KETHILEY FIORAVANTE - SP300384-A, ISADORA NOGUEIRA BARBAR - SP332212-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, LEANDRO LUCON - SP289360-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravos internos interpostos pela Caixa Econômica Federal e por A. Schulman Plásticos do Brasil Ltda. contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932 do CPC, que deu provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Em suas razões recursais, a CEF pleiteia, em síntese, a majoração da verba honorária.

A parte autora, por sua vez, sustenta a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

O efeito modificativo está presente no recurso, requerendo, ademais, a reconsideração da *decisum*, ou, se houver siso em mantê-la, que se apresentem razões do agravo à Colenda Turma para julgamento.

Com contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001859-66.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: A. SCHULMAN PLASTICOS DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LUCON - SP289360-A, KETHILEY FIORAVANTE - SP300384-A, ISADORA NOGUEIRA BARBAR - SP332212-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, A. SCHULMAN PLASTICOS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: KETHILEY FIORAVANTE - SP300384-A, ISADORA NOGUEIRA BARBAR - SP332212-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, LEANDRO LUCON - SP289360-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acordão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada:

Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990".

A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.

Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".

Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.

À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.

Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.

Desta feita, não procedem as alegações calcadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.

De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.

Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade.

Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.

Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tomarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tomarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar n.º 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a segurança social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagessimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorregia a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Tomiasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Em suma, exsurgue constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção à amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando ídem o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ademais, a fim de reforçar os argumentos face à sustentação de exaurimento da finalidade do tributo, não procede a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade, motivo pelo qual a sua manutenção configuraria desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. In verbis:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...) (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

De outra parte, cumpre destacar as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento ns. 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, que contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira:

"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N.º 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.-. 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucionalmente pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N.º 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.-. 03/06/2014)

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre o argumento de exaurimento da finalidade, assim como o STF reafirmou recentemente à constitucionalidade da contribuição:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissivo o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Ober dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-la do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001-FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Por fim, urge destacar que, no que tange ao exaurimento finalístico da norma indigitada, o Pretório Excelso já entendeu se tratar de matéria de índole infraconstitucional, indicando que deve prevalecer o posicionamento até aqui firmado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O questionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do questionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Quanto à fixação por equidade, colaciono a jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO INDEVIDO. ART. 26 DA LEF. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO NOS TERMOS DO NCPC. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS Nº 01 E 02 DO STJ. SÚMULA Nº 153 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DA LEI Nº 10.522/02. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 85, §8º DO NCPC. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

12. Não se verifica, no caso concreto, um efetivo proveito econômico a justificar a fixação dos honorários advocatícios nos moldes previstos nos §§ 3º e 5º do artigo 85 do Código de Processo Civil, haja vista o valor dado à causa, o que implicaria, de modo transversal, em enriquecimento sem causa, sem descumar, no entanto, do trabalho desenvolvido pelo causídico. honorários advocatícios fixados em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), consoante disposto no § 8º do artigo 85 do NCPC.

13. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22 85 756 - 0021047-64.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NAS HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DA AÇÃO POR PERDA DE OBJETO. (...) 3. Assim, considerando que o INSS apenas procedeu à análise do pedido administrativo após a propositura da presente ação, devem ser fixados honorários advocatícios, de forma equitativa, no valor de R\$ 1.000,00, com fulcro nos parágrafos 8º e 10 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. 4. Embargos de declaração acolhidos.

(TRF 3 - SÉTIMA TURMA, AC 00303550320074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

Assim sendo, afigura-se razoável a fixação de honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), devidos à CEF e à União.

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, nego provimento aos agravos internos.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. EXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. RAZOABILIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. As exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS. Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, ematenção ao princípio da anterioridade. Assim sendo, padece de inconstitucionalidade apenas a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, ematenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002. Precedentes.

2. No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

3. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almejam as agravantes suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhes foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

4. Agravos internos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento aos agravos internos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007393-57.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUIZ CLAUDIO CICOLIN, SUELY NAMURA CICOLIN

Advogados do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

Advogados do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007393-57.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUIZ CLAUDIO CICOLIN, SUELY NAMURA CICOLIN

Advogados do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte Auotra contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para afastar amortização negativa, bem como para julgar extinta a obrigação dos autores até o limite dos valores consignados nos autos. Assentou o juízo de origem que deverá ser criada conta em separado para a contabilização dos juros vencidos sem pagamento, com a aplicação apenas de atualização monetária nos mesmos índices que incidiram no saldo devedor. Em execução se procederá ao acerto de contas, recalculando-se as prestações e o saldo devedor, compensando-se nas prestações vencidas e vincendas as diferenças decorrentes de pagamentos que eventualmente foram efetuados a maior ou na impossibilidade desta, restituição ao mutuário, se for o caso, com correção monetária na forma prevista no contrato e juros de mora calculados conforme o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, alterada pela Resolução 267, de 02/12/2013, do Conselho da Justiça Federal. Se presentes parcelas vencidas não pagas, incidirão os juros contratuais previstos. Nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, ressalvado o disposto no art. 12 da Lei n. 1060/50, ante a sucumbência recíproca, os honorários e as custas processuais compensam-se e distribuem-se reciprocamente, na forma do artigo 21 do CPC/1973.

LUIZ CLAUDIO CICOLIN E SUELY NAMURA CICOLIN, representados por YOLE DA SILVA, ajuizaram ação ordinária em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para requerer autorização de depósito judicial das parcelas vincendas do contrato de financiamento imobiliário, com o recálculo das prestações.

Emrazões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que aplica-se ao caso as normas do CDC, aduzindo a ilegalidade de utilização da Tabela Price e da capitalização de juros, requerendo a aplicação do Método Gauss. Requer a exclusão da cobrança a título do CES. Questiona a constitucionalidade da cláusula de execução extrajudicial do imóvel.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007393-57.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUIZ CLAUDIO CICOLIN, SUELY NAMURA CICOLIN

Advogados do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Código de Defesa do Consumidor

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, da possibilidade de aplicação das normas do CDC não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (art. 51, inciso V, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (art. 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (art. 54), seria lógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpriria ao autor, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Caberia, ainda, ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o art. 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva apontada pelo autor, todavia, decorre do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos em exame foram firmados livremente pelos interessados e não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

Por fim, entendo que a invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*.

É de ressaltar que em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic stantibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

Plano de Equivalência Salarial, Coeficiente de Equiparação Salarial, Fundo de Compensação de Variações Salariais.

O Decreto-Lei 2.164/84 regulamentou, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP concebido como um critério para a atualização das prestações dos contratos de mútuo habitacional regulados pelas normas do SFH. A redação original de seu artigo 9º, caput, previa que o reajuste das prestações nestes contratos corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencesse o adquirente. O PES foi concebido para se aplicar ao reajuste das prestações, não guardando relação com os índices de correção monetária aplicáveis ao saldo devedor do contrato.

Pela redação original do Decreto-lei, havia um limitador que incidiria sempre que o aumento de salário de determinada categoria profissional superasse em mais de sete pontos percentuais a variação da Unidade Padrão de Capital - UPC, (artigo 9º, § 1º). A alteração da categoria profissional acarretaria a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que deveria ser prévia e obrigatoriamente comunicada ao Agente Financeiro (artigo 9º, § 6º).

A Lei 8.004/90, por meio de seu artigo 22, alterou a redação do caput e de todos os parágrafos do artigo 9º do Decreto-Lei 2.164/84, afastando a utilização do UPC e do referido limitador, mas garantindo o direito ao mutuário de, a qualquer tempo, solicitar alteração de data-base nos casos de mudança da categoria profissional (artigo 9º, § 3º). A cláusula PES tem a intenção de preservar a proporção entre o valor da prestação e o salário do mutuário (artigo 9º, § 5º) sendo seu ônus comprovar a não aplicação da cláusula ou requerer o recálculo da prestação diante da quebra da relação prestação/renda em virtude de fatores extracontratuais, como a mudança de categoria profissional. Não se trata de índice de correção monetária, e não se aplica, repita-se, à atualização do saldo devedor.

A Resolução do Conselho n. 36/69 do Banco Nacional da Habitação regulou o reajustamento das prestações no sistema financeiro da habitação e criou, propriamente dito, o plano de equivalência salarial. Esta resolução alterou critérios da RC nº 25/67 que criou o Fundo de Compensação de Variações Salariais. Deste modo, ao término do prazo contratual, e uma vez pagas todas as prestações a que se obrigara o mutuário, seria apurado o saldo residual porventura existente e o FCVS o liquidaria junto ao credor. Este saldo residual decorre das condições de amortização do contrato em contraste com a correção do saldo devedor.

Nesta esteira, a Resolução 36/69 criou o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, intimamente ligado ao PES, posteriormente regulado na Lei 8.692/93, para suprir prováveis disparidades entre a adoção de índices e periodicidades diversos na correção das prestações e do saldo devedor dos mutuários. A cobrança de valores a título do CES não está condicionada à vigência da Lei 8.692/93 se antes da sua aprovação havia previsão contratual para a sua cobrança. Em suma, o PES busca majorar o valor das prestações em harmonia com a evolução salarial do mutuário para garantir que a amortização do empréstimo seja bem-sucedida.

Em condições normais, a amortização se completa no prazo estipulado, do contrário, subsistindo saldo residual, o FCVS assumiria a responsabilidade de cobrir os valores junto à instituição financeira. Esta, por sua vez, encerrado o prazo contratual e adimplidas as prestações do contrato, tem de dar a quitação sem condicioná-la à liberação do valor referente ao saldo residual pelo referido fundo, por se tratar de relações jurídicas distintas e não condicionadas. A cobertura pelo FCVS, no entanto, não pode ser requerida se o mutuário está inadimplente em relação a prestações originalmente previstas em contrato e não relacionadas ao saldo residual.

O PES não é índice de correção monetária aplicável ao saldo devedor, o CES é um de seus instrumentos e sua cobrança é legítima mesmo antes da Lei 8.692/93, se prevista em contrato.

A corroborar os entendimentos acima expostos, cito jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PES. REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.

1. O PES somente é aplicável no cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo, portanto, incabível sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor dos contratos de mútuo regidos pelo SFH, o qual deverá ser atualizado segundo indexador pactuado pelas partes.

2. No caso concreto, a partir da análise do instrumento contratual que rege a relação havida entre as partes, o Tribunal a quo concluiu que os contratantes pactuaram a utilização da Taxa Referencial para a atualização do saldo devedor. A modificação dessa decisão é inviável na instância especial ante os obstáculos erigidos pelos Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

(STJ, AgRg no AREsp 417096/RJ, Agravo Regimental No Agravo Em Recurso Especial 2013/0356020-0, Quarta Turma, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, DJe 03/02/2015)

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. AMORTIZAÇÃO. ANATOCISMO. TABELA PRICE. REVISÃO DE FATOS E PROVAS. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. TR. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE, POIS NÃO PREVISTA A UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO APLICÁVEL À CADERNETA DE POUPANÇA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS EM 10% INEXIGIBILIDADE. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. FORMA DE IMPUTAÇÃO DOS PAGAMENTOS MENSIS. APLICAÇÃO, NA AUSÊNCIA DE ESTIPULAÇÃO CONTRATUAL EM OUTRO SENTIDO, DO CRITÉRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL. APLICAÇÃO DO COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. CONTRATOS FIRMADOS ANTES DA LEI N. 8.692/93. APENAS NA HIPÓTESE DE EXPRESSA PREVISÃO NO AJUSTE. PRECEDENTES DO STJ. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. COMPARAÇÃO DOS ÍNDICES DE FORMA ACUMULADA E LINEAR. PRECEDENTES DO STJ. VERIFICAÇÃO DE LEGALIDADE OU ABUSIVIDADE DA COBRANÇA DE SEGURO HABITACIONAL. VEDAÇÃO SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. PRECEDENTES DO STJ. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ (ART. 557 DO CPC). RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. (...)

5. Quanto ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, o STJ admite sua cobrança, inclusive nos contratos pactuados antes da Lei n. 8.692/93, desde que expressamente previsto, o que ocorreu na hipótese dos autos. Além disso, a análise da incidência do CES, se de acordo ou não com a previsão contratual, esbarra nas Súmulas n. 5 e 7 do STJ. Precedentes.

6. Por ocasião do julgamento do REsp n. 966.333/PR, realizado sob a relatoria da Ministra Denise Arruda, firmou-se o posicionamento nesta Corte de que a possibilidade de incidência do limitador deve ser verificada sempre que houver aumento salarial da categoria profissional do mutuário, adotando-se, no entanto, a seguinte técnica: (1º) apura-se a variação do limitador (UPC, IPC ou INPC, a depender da previsão contratual ou da legislação vigente) para o período em que o mutuário ficou sem aumento salarial; (2º) esse resultado, acrescido do percentual previsto na norma (+7% ou +0,5%, conforme o caso), deve ser comparado com o índice de variação salarial da categoria profissional do mutuário, prevalecendo o menor para fins de atualização do valor da prestação. Além disso, analisar-se a aplicação do PES foi adequada incide no óbice das Súmulas n. 5 e 7 do STJ. Precedentes.

7. (...)

8. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com cobertura do FCVS, como a hipótese dos autos, não se aplicam as regras do Código de Defesa do Consumidor. Portanto, como Código de Defesa do Consumidor não é aplicável ao contrato de mútuo habitacional, com vinculação ao FCVS, como no caso em apreço, descabe a restituição em dobro do pagamento indevido. Precedentes

9. Recurso especial não provido.

(Stj, Resp 201402302282, REsp - Recurso Especial - 1483061, Segunda Turma, Relator Mauro Campbell Marques, DJe Data: 10/11/2014)

PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - ART. 50, LEI 10.931/2004 - INEPICIA AFASTADA - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - CDC - PES - CES - TR - INVERSÃO NA FORMA DE AMORTIZAÇÃO - URV - ÍNDICE DE 84,32% - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

1 - (...)

4 - Nos contratos de financiamento firmados em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei 8.004/90), as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, mesmo em caso de alteração de categoria ou mudança de local de trabalho, ainda que não comunicada a tempo a instituição financeira.

5 - Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ a cobrança do CES é legal, mesmo antes do advento da Lei 8.692/93, desde que previsto contratualmente.

(...)

12 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do réu parcialmente provida.

(TRF3, AC 00417959720004036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1256570, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Mauricio Kato, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/07/2015)

Capitalização de juros

A mens legis do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada. (Súmula 121 do STF)

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional. (Súmula 596 do STF)

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial do Sistema Financeiro da Habitação autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos, mas o anatocismo propriamente dito.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.

2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.

3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rejeitada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.

4. Recurso extraordinário provido.

(STF, RE 592377/RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)

Resalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a do SFH são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

A reforçar todo o entendimento anteriormente exposto, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 539, nos seguintes termos:

É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP n. 1.963-17/2000, reeditada como MP n. 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada. (Súmula 539 do STJ)

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

Sistemas de Amortização

O contrato de mútuo é um dos cerne da atividade empresarial praticada pelas instituições financeiras pela qual ofertam quantia em dinheiro em troca de remuneração por juros. Ao efetivar pagamentos parcelados, o mutuário tem de realizar o reembolso do capital que inicialmente lhe foi disponibilizado, além de remunerar o mutuante por meio de juros incidentes em função do tempo necessário para que a dívida seja extinta.

Três são os sistemas de amortização que são utilizados com mais frequência pelas instituições financeiras para operacionalizar a atividade: SAC, Sacre e Price.

A adoção do SAC adota amortização constante, mas para tanto trabalha com prestações variáveis, inicialmente mais altas e decrescentes ao longo do tempo, compreendendo uma quantia decrescente paga a título de juros a cada prestação, e uma quantia total menor paga a título de juros remuneratórios em relação ao Sistema Francês de Amortização.

A Tabela Price, por sua vez, trabalha com prestações constantes, inicialmente menores se comparadas ao SAC e ao Sacre, e amortização variada, crescente em condições regulares. A cada prestação adimplida é reduzida a quantia paga a título de juros remuneratórios, na medida em que diminui o saldo devedor.

O Sacre combina características dos sistemas anteriores. As prestações também são variáveis, inicialmente mais altas, decrescendo por meio de patamares constantes e periódicos. A amortização, por sua vez, é crescente. A parcela paga a título de juros é reduzida de forma progressiva. O Sacre é o sistema pelo qual se paga o menor montante de juros, mas as parcelas iniciais são maiores que no SAC.

Se considerados de maneira isolada, supondo o desenvolvimento regular da relação obrigacional, não é possível pressupor que a escolha de qualquer desses sistemas implique em desequilíbrio econômico-financeiro, enriquecimento ilícito ou qualquer ilegalidade, cada qual possuindo uma configuração própria de vantagens e desvantagens.

É certo que a utilização da Tabela Price implica no pagamento de uma quantia total maior a título de juros, mas essa desvantagem é decorrência da utilização de uma prestação constante e inicialmente inferior a que é utilizada no SAC e no Sacre. As regras da Tabela Price não guardam qualquer relação com o anatocismo, que diz respeito à incorporação ao saldo devedor dos juros vencidos e não pagos.

Como se vê a sua utilização, não implica, de per si, qualquer irregularidade, sendo ônus da parte Autora demonstrar a ocorrência de outros fatores, que, aliados a este sistema de amortização, supostamente provocaram desequilíbrio contratual.

O mero inadimplemento, reforçado por uma interpretação meramente literal e assistemática da Lei de Usura que questiona a própria lógica dos sistemas de amortização, não é favorável aos direitos do consumidor, ao princípio da transparência e à segurança jurídica, nem é suficiente para obter a revisão de contrato realizado dentro dos parâmetros legais.

Execução Extrajudicial, Decreto-lei 70/66

O procedimento próprio previsto pelo Decreto-lei 70/66 garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

"Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes.

3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

(RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual, contrariando o disposto nos artigos 29, 30, caput, inciso I e §§ 1º e 2º do Decreto-lei 70/66. Cite-se, ademais, que esta interpretação foi reforçada pela recente edição da Súmula 586 do STJ:

A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH). (Súmula 586, STJ)

A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (*fumus boni iuris*). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

A execução ficará suspensa, bem como a possibilidade de incluir o nome dos mutuários em cadastro de proteção ao crédito, no entanto, se existir decisão, notadamente se constituir título executivo judicial, prevendo a revisão de cláusulas do contrato ou que reconheça a aplicação irregular das mesmas. A suspensão nessas condições tem o intuito de garantir a eficácia da decisão e proteger a coisa julgada, quando for o caso.

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto pendurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (*fumus boni iuris*).*

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz".

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.

(STJ, REsp 200801159861, RESP-RECURSO ESPECIAL - 1067237, SEGUNDA SEÇÃO, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:23/09/2009)

No caso em tela, o contrato foi assinado em 30/07/1990 e prevê a cobrança do CES na Cláusula Décima Oitava, Parágrafo Segundo, ID 7601389 (6 de 10, 37/145).

A sentença acolheu o pedido somente para afastar amortização negativa. Deste modo a condenação deve ser ampliada para que a dívida seja revista considerando que os juros de mora deverão incidir somente sobre a quantia referente à amortização do capital, e a contabilização dos juros remuneratórios não pagos, em decorrência de inadimplemento ou de amortização negativa, deverá ser feita em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária pelo período de um ano, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal. A compensação do saldo devedor e a eventual repetição do indébito deverá ser apurada em sede de execução. Salientando-se a suspensão de quaisquer atos relativos à execução extrajudicial do imóvel enquanto pendente a execução do julgado.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para definir as condições de capitalização de juros vencidos e não pagos, e para suspender a execução extrajudicial do imóvel até a execução do julgado, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CDC. ANATOCISMO. SISTEMAS DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio *pacta sunt servanda*. A teoria da imprevisão e o princípio *rebus sic stantibus* requerem a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54.

II - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

III - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial do SFH autorização expressa para a capitalização mensal de juros desde a edição da Lei 11.977/09 que incluiu o Artigo 15-A na Lei 4.380/64. (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC). Ademais, a Súmula 539 do STJ reforçou a possibilidade de aplicação da capitalização de juros inferior a um ano para os contratos ligados ao SFH a partir da edição da MP 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada.

IV - Não existe vedação legal à utilização da Tabela Price (SFA), do SAC ou do Saque, estes sistemas de amortização não provocam desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, enriquecimento ilícito ou qualquer outra ilegalidade, cada um deles possui uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Na ausência de nulidade na cláusula contratual que preveja a utilização de qualquer um destes sistemas, na ausência de óbices à prática de juros compostos, não se justifica a revisão do contrato para a adoção do Método Gauss.

V - O Decreto-lei 70/66 é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial em virtude de irregularidades procedimentais. A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66. Para tanto a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (*fumus boni iuris*). REsp 1067237, artigo 543-C do CPC.

VI - Caso em que, o contrato foi assinado em 30/07/1990 e prevê a cobrança do CES na Cláusula Décima Oitava, Parágrafo Segundo. A sentença acolheu o pedido somente para afastar amortização negativa. Deste modo a condenação deve ser ampliada para que a dívida seja revista considerando que os juros de mora deverão incidir somente sobre a quantia referente à amortização do capital, e a contabilização dos juros remuneratórios não pagos, em decorrência de inadimplemento ou de amortização negativa, deverá ser feita em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária pelo período de um ano, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal. A compensação do saldo devedor e a eventual repetição do indébito deverá ser apurada em sede de execução. Salientando-se a suspensão de quaisquer atos relativos à execução extrajudicial do imóvel enquanto pendente a execução do julgado.

VII - Apelação parcialmente provida para definir as condições de capitalização de juros vencidos e não pagos, e para suspender a execução extrajudicial do imóvel até a execução do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para definir as condições de capitalização de juros vencidos e não pagos e para suspender a execução extrajudicial do imóvel até a execução do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019169-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S, BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019169-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S, BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753
AGRAVADO: ROSALVO JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CAIXA SEGURADORAS/A, contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária, indeferiu o ingresso da Caixa Econômica Federal na demanda.

Alegam a manifesta improcedência da decisão agravada, uma vez que após a promulgação da lei n.º 13.000/2014, inexistiu recurso afetado que enfrente o tema com a nova legislação que o regula, seja pelo e. Superior Tribunal de Justiça, seja pelo e. Supremo Tribunal Federal, para julgamento pelo regime dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036).

A Min. Laurita Vaz, Presidente do STJ, em decisão proferida no AgInt no REsp. n.º 1.623.794/PR, CONFIRMOU QUE a aplicação da lei n.º 13.000/14 (que introduziu o art. 1.º-A à Lei 12.409/11) não foi analisado no RESP nº 1.091.393/SC.

Aduza ainda que com relação à legitimidade da CEF, Caixa Econômica Federal, e, consequentemente, a competência da Justiça Federal, é imprescindível a aplicação da Lei nº 13.000, de 18.06.2014.

A referida norma, originada da MP nº 633, de 26.12.2013, ratificou o interesse jurídico da CEF para intervir nas demandas judiciais do SFH, tendo reconhecido expressamente, no seu art. 3.º, que introduziu o art. 1.º-A, §2º, à Lei 12.409/11, que a "totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito" representa um risco concreto de comprometimento do FCVS a autorizar o ingresso da CEF nos autos.

Apresentada contraminuta (docs. 90098455 e 90098456).

É o relatório.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Peço vênia ao e. relator para divergir do entendimento.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

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

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

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

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

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

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

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

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011).

Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

Assim, tratando-se de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, em período em que a apólice não era garantida pelo FCVS, resta afastado o interesse da CEF na lide, impondo em consequência, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência dessa Corte Regional:

1) - CC 00200610320134030000 - CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 15448 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR - Órgão julgador - PRIMEIRA SEÇÃO - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017 - Data da Decisão - 07/12/2017 - Data da Publicação - 19/12/2017 -

2) - Ap 00303755620044036100 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1668435 - Relator(a) - DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO - Sigla do órgão - TRF3 - Órgão julgador - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2017 - Data da Decisão - 12/12/2017 - Data da Publicação - 18/12/2017.

Diante do exposto, voto pelo desprovemento do recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019169-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S, BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753

AGRAVADO: ROSALVO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal como representante dos interesses do FCVS em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem, consequentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a “garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação”.

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a “garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional”.

Essa redação – e consequente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou aquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços.

Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH “no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009”, sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das “despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH”.

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

“Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]”

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.

4. [...]

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.

5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.

5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]

7. Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador; incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

- 7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.
8. **Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como rés nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.**
- 8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.
- 8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.
9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.
- 9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.
10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. **A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos.** As mudanças propostas serão a seguir descritas.
11. Frise-se novamente que, **com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.**
- 11.1. Desse modo, **propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.**
- 11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.
- 11.3. **Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:**
- [...]
- 11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].
- 11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.
12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.
- 12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.
- 12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.
- 12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.
- 12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.
13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" – PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pela SH/SFH, com garantia da União.
14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União – AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.
- 14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...]” (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – CFCFVS, a:

I – assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II – oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III – remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I – o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II – as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.” (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal – CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terá prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o esforço histórico acima traçado é que, não obstante no passado responderem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas.

Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivizar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis.

Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
Criação do FCVCS No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 MP 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVCS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tomou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVCS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVCS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e comatenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVCS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVCS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVCS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicenda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a CEF fez prova de que os contratos relativos ao agravado se vinculam à apólice pública – ramo 66, conforme se confere no documento Num. 84772682 – p. 10.

Sendo assim, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de ré.

Ante o exposto, voto por **dar provimento ao agravo de instrumento** interposto, nos termos da fundamentação supra, para declarar a legitimidade e interesse da Caixa Econômica Federal – CEF na lide.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGUROS DE MÚTUO HABITACIONAL NO SFH. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVCS.

2. Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVCS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVCS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o

relator Des. Fed. Wilson Zauhy que dava provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos da fundamentação, para declarar a legitimidade e interesse da Caixa Econômica Federal CEF na lide, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000333-07.2017.4.03.6124

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUCIANO APARECIDO PONDIAN

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A

Advogado do(a) INTERESSADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: LUCIANO APARECIDO PONDIAN

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

Advogado do(a) INTERESSADO: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000333-07.2017.4.03.6124

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUCIANO APARECIDO PONDIAN

INTERESSADO: GERENTE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL EM JALES-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A

Advogado do(a) INTERESSADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: GERENTE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL EM JALES-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: LUCIANO APARECIDO PONDIAN

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

Advogado do(a) INTERESSADO: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Remessa Necessária e Apelações em mandado de segurança interpostas pelo INSS e pelo autor contra sentença que, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo em parte a segurança pleiteada para determinar que a autoridade impetrada recalcule o valor da indenização devida no período de 24/10/1989 a 02/06/1996, sem a incidência dos parágrafos 1º e 2º do art. 45-A da Lei nº 8.212/91, tendo como salário de contribuição o valor correspondente a atual remuneração do autor, com a isenção de juros de mora e multa.

Apela o autor postulando a reforma em parte da sentença, para que a autoridade impetrada seja compelida a recalcular o valor da indenização com base de cálculo de acordo com o valor do salário mínimo vigente ao tempo da prestação do serviço (período de 24.10.1989 a 02.06.1996), devendo ser observada a legislação vigente ao período do exercício da atividade laborativa, não havendo que se falar em juros e multa, pois tal exigência somente se tornou possível com o advento da MP 1523/1996, julgando, assim, totalmente procedente o pedido inicial.

Apela o INSS requerendo a reforma da sentença para que o pedido seja julgado totalmente improcedente, sustentando que a indenização para fins de obtenção da certidão de tempo de contribuição para fins de contagem recíproca seja efetivada sobre a remuneração atual do servidor e com a incidência de juros e multa moratória, nos termos do artigo 45-A da Lei n. 8.212/91, não havendo que se falar em retroatividade de lei prejudicial ao segurado.

Com as contrarrazões do INSS e do autor, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000333-07.2017.4.03.6124

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LUCIANO APARECIDO PONDIAN

INTERESSADO: GERENTE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL EM JALES-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A

Advogado do(a) INTERESSADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: GERENTE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL EM JALES-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: LUCIANO APARECIDO PONDIAN

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

Advogado do(a) INTERESSADO: ELSON BERNARDINELLI - SP72136-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Da admissibilidade da apelação

Tempestivo as apelações, delas conheço.

Admito o reexame necessário.

Da indenização das contribuições previdenciárias para fins de contagem recíproca

O autor impetrou o presente *mandamus* objetivando que o INSS recalcule a indenização imposta para a averbação de filiação referente ao exercício de atividade rural, no período de **24/10/1989 a 02/06/1996**, e fornecimento de Certidão de Tempo de Contribuição (CTC) para fins de contagem recíproca, com base de cálculo de acordo com salário mínimo vigente à época do fato gerador (período de **24/10/1989 a 02/06/1996**), sem a incidência de juros moratórios e multa.

Relata o impetrante que o INSS adotou como base de cálculo o vencimento atual do impetrante no serviço público, fazendo ainda incidir juros de mora e multa, resultando no montante de **RS R\$ 119.667,78** de indenização.

O juiz sentenciante concedeu em parte a ordem para determinar somente a exclusão dos juros e multa da indenização imposta para obtenção de certidão de contagem de tempo de serviço.

Pretende o INSS a reforma da sentença, sustentando a legalidade da cobrança de juros moratórios e multa da indenização imposta para obtenção de certidão de contagem de tempo de serviço.

Pretende o autor a reforma da sentença, para que o valor da indenização tenha como base de cálculo o valor do salário mínimo vigente ao tempo da prestação de serviço (período de **24/10/1989 a 02/06/1996**).

O cerne da controvérsia consiste na forma de cálculo do valor da indenização, no caso em que o autor pretende computar tempo de serviço rural anterior à Lei n. 8.213/91, em que o trabalhador rural não era segurado de filiação obrigatória ao Regime Geral da Previdência Social e não era obrigado a recolher contribuição previdenciária, para fins de contagem recíproca, a ser utilizado no serviço público federal.

Trata-se de reconhecimento de tempo de serviço rural para fins de contagem recíproca. Com efeito, o que caracteriza a hipótese como de contagem recíproca é justamente a finalidade pretendida pelo autor ao requerer a expedição de certidão de tempo de serviço rural para fins de averbação no serviço público federal, ao qual se encontra atualmente vinculado, mediante o recolhimento de indenização relativo ao tempo rural.

A CF/88 assegura em seu artigo 201, §9º, a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade rural, mediante compensação entre os regimes previdenciários diversos, "segundo critérios estabelecidos em lei".

Art. 201. (...)

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

E o artigo 96, inciso IV, da Lei n. 8.213/91, na redação vigente época do requerimento da certidão de tempo de serviço, já previa a necessidade de indenização do tempo anterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social para contagem recíproca:

IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com os acréscimos legais;

A Lei n. 9.032/95, que acrescentou o §3º ao artigo 45 da Lei n. 8.212/91, estipulou a base de cálculo da indenização para fins de contagem recíproca:

§ 3º No caso de indenização para fins de contagem recíproca de que tratam os arts. 94 e 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, conforme dispuser o regulamento, observado o limite máximo previsto no art. 28 desta lei.

E o Regulamento da Previdência Social previu a possibilidade de contagem recíproca de tempo de atividade rural do período em que o exercício de atividade remunerada não exigia filiação obrigatória à Previdência Social, mediante indenização das contribuições relativas ao respectivo período:

Art. 122. O reconhecimento de filiação no período em que o exercício de atividade remunerada não exigia filiação obrigatória à previdência social somente será feito mediante indenização das contribuições relativas ao respectivo período, conforme o disposto nos §§ 7º a 14 do art. 216 e § 8º do art. 239.

(...)

Art. 123. Para fins de concessão dos benefícios deste Regulamento, o tempo de serviço prestado pelo trabalhador rural anteriormente à competência novembro de 1991 será reconhecido, desde que devidamente comprovado.

*Parágrafo único. Para fins de contagem recíproca, o tempo de serviço a que se refere o **caput** somente será reconhecido mediante a indenização de que trata o § 13 do art. 216, observado o disposto no § 8º do art. 239.*

Art. 125. Para efeito de contagem recíproca, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social compensar-se-ão financeiramente, é assegurado:

(...)

II - para fins de emissão de certidão de tempo de contribuição, pelo INSS, para utilização no serviço público, o cômputo do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, observado o disposto no § 4º deste artigo e no parágrafo único do art. 123, § 13 do art. 216 e § 8º do art. 239. (Redação dada pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

(...)

Art. 127. O tempo de contribuição de que trata este Capítulo será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as seguintes normas:

(...)

IV - o tempo de contribuição anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à previdência social somente será contado mediante observância, quanto ao período respectivo, do disposto nos arts. 122 e 124; e

V - o tempo de contribuição do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991 será computado, desde que observado o disposto no parágrafo único do art. 123, no § 13 do art. 216 e no § 8º do art. 239.

Art. 128. A certidão de tempo de contribuição anterior ou posterior à filiação obrigatória à previdência social somente será expedida mediante a observância do disposto nos arts. 122 e 124.

§ 1º A certidão de tempo de contribuição, para fins de averbação do tempo em outros regimes de previdência, somente será expedida pelo Instituto Nacional do Seguro Social após a comprovação da quitação de todos os valores devidos, inclusive de eventuais parcelamentos de débito.

(...)

§ 3º Observado o disposto no § 6º do art. 62, a certidão de tempo de contribuição referente a período de atividade rural anterior à competência novembro de 1991 somente será emitida mediante comprovação do recolhimento das contribuições correspondentes ou indenização nos termos dos §§ 13 e 14 do art. 216, observado o disposto no § 8º do art. 239.

A Lei Complementar n. 128, de 19.12.2008, expressamente revogou os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91, incluiu o artigo 45-A, que passou condicionando a contagem recíproca à indenização de 20% sobre o valor da remuneração do servidor (art. 45-A, §1º, II), prevendo ainda a incidência de juros de mora e multa (art 45-A, §2º):

Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. (Incluído pela Lei Complementar nº 128, de 2008)

§ 1º O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): (Incluído pela Lei Complementar nº 128, de 2008)

I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou (Incluído pela Lei Complementar nº 128, de 2008)

II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. (Incluído pela Lei Complementar nº 128, de 2008)

§ 2º Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). (Incluído pela Lei Complementar nº 128, de 2008)

§ 3º O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral. (Incluído pela Lei Complementar nº 128, de 2008)

A possibilidade de obtenção de benefício previdenciário mediante o recolhimento extemporâneo de contribuições previdenciárias tem cunho indenizatório, nos termos do artigo 96, IV, da Lei n. 8.213/1991.

A mencionada indenização é o recolhimento voluntário das contribuições pretéritas. Não sendo compulsórias estas contribuições, há uma opção do segurado em contribuir ou não, assumindo a responsabilidade pelo seu ato.

Mas, se exercer a referida opção, deverá seguir a legislação em vigor, quando da opção, e não à época do fato gerador.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência do STJ e deste Regional:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, 4º, DA LEI N. 8.212/91. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária. 2. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória. 3. Os institutos da prescrição e da decadência são inaplicáveis na espécie, por se tratar de indenização sem caráter compulsório devida ao INSS para fins de expedição de certidão de tempo de serviço do período pleiteado. 4. Recurso especial do INSS provido. Recurso especial do contribuinte improvido. (STJ, RESP n. 577117/SC, 2ª Turma, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 27/02/2004).

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA. 1. De acordo com o art. 45, § 1º, da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria. 2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2º ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1º e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado. 3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379). 4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada. 5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado. 6. Recurso Especial parcialmente provido. (STJ, RESP n. 978726/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. 14/10/2008, DJE 24/11/2008).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO LABORAL. 1. Para se apurar os valores devidos a título de contribuições à Previdência Social, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição. 2. Assim, a aplicação do disposto no § 2º do art. 45 da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, só deve ocorrer a partir da edição desta legislação. 3. Na hipótese em apreço, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, o qual deve observar a legislação vigente ao período do exercício da atividade laborativa a ser averbada. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no REsp n. 1063379/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, 5ª Turma, j. 23/06/2009, DJE 03/08/2009).

TRIBUTÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA. RECURSO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça, em homenagem ao princípio da irretroatividade da lei tributária, firmou o entendimento no sentido de que para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006); (AgRg no REsp 1063379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 03/08/2009). 2. No caso dos autos, a maior parte do período que se pretende averbar - 06/84; 07/84; 06/85 a 01/90 - é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual deve ser afastada a sua incidência para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado relativo ao período apontado, devendo o Fisco observar a legislação vigente ao fato gerador do período que se pretende averbar. 3. Ônus sucumbenciais invertidos. 4. Recurso de Apelação provido. (TRF3, AC n. 00199950820034036100/SP, Relator Des. Fed. HELIO NOGUEIRA, 1ª Turma, j. 27/06/2017, e-DJF3 DATA: 06/07/2017).

CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO. LEI 9.032/95. DECADÊNCIA. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. Alegação de decadência do direito da autarquia de cobrar as contribuições previdenciárias afastada. Foi criado um favor legal ao se possibilitar a contabilização do tempo de serviço mediante recolhimento a posteriori ou indenização, razão pela qual descabida se apresenta a alegação de decadência uma vez que, se reconhecida, impossibilitaria também o segurado de computar o período de vinculação à Previdência para efeito de benefício previdenciário. 2. No tocante ao cálculo das contribuições devidas, no que se refere aos débitos com fatos geradores anteriores às Leis ns. 9.032/95 e 9.528/97, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que deve ser aplicada a legislação vigente à época a que se refere a contribuição. 3. Apelação da parte autora parcialmente provida. Pedido parcialmente procedente. Devolução ao autor dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora pelos mesmos critérios utilizados pela administração para cobrança de seus créditos. 4. Sucumbência recíproca. (TRF3, AC n. 00215470820034036100/SP, Relator Des. Fed. MAURÍCIO KATO, 5ª Turma, j. 24/04/2017, e-DJF3 DATA: 02/05/2017).

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. TERCEIRA SEÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DE NORMAS POSTERIORES AOS FATOS QUE ORIGINARAM O DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DOS CRITÉRIOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL À ÉPOCA. PRECEDENTES DO STJ. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Competência da Terceira Seção deste E. Tribunal para julgamento deste feito. Precedente do Órgão Especial. 2 - O impetrante sustenta a ocorrência de ato coator praticado pelo Gerente do Posto do INSS de Vila Mariana, porquanto teria condicionado a expedição de Certidão de Tempo de Serviço ao recolhimento das contribuições previdenciárias relativas aos períodos de novembro/73 a abril/74, fevereiro/75 a novembro/75, março/78 e agosto/89 a maio/90, apresentando, para tanto, cálculo efetuado com base na Ordem de Serviço Conjunta 55/96, editada posteriormente ao surgimento do débito em discussão. 3 - O mandado de segurança, nos termos do artigo 5º, LXIX, da CF e artigo 1º da Lei nº 12.016/09, é cabível para proteção de direito líquido e certo, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade. 4 - A possibilidade de utilização da via mandamental em âmbito previdenciário limita-se aos casos em que as questões debatidas prescindam de dilação probatória para sua verificação - matéria exclusivamente de direito, portanto - ou naqueles em que se apresente, de plano, prova documental suficiente ao desfecho da demanda. 5 - In casu, as alegações trazidas pelas partes, no que concerne à (i)legalidade da aplicação de norma posterior aos fatos que originaram o débito perante a Autarquia Previdenciária, independem da produção de prova, sendo adequada, portanto, a via eleita para obtenção do fim pretendido. 6 - A parte impetrante aduz que o cálculo da indenização, devida em razão da ausência de recolhimentos à Previdência no período em que exerceu atividade como empresário, deve ser feito com base na legislação vigente à época em que surgiu o referido débito. O INSS, entretanto, valendo-se das disposições contidas no art. 45 da Lei nº 8.212/91 (com a redação conferida pela Lei nº 9.032/95) impõe que o pagamento tenha como base de incidência a atual remuneração do segurado. 7 - A matéria em discussão encontra-se pacificada no C. Superior Tribunal de Justiça, o qual firmou entendimento no sentido de que os critérios a serem adotados, na apuração dos valores de tal indenização, devem ser aqueles existentes no momento ao qual se refere a contribuição devida pelo segurado. Convém ressaltar, por oportuno, que referida orientação permaneceu inalterada, mesmo após as mudanças legislativas impostas à norma que disciplina o tema ora debatido (art. 45 da Lei nº 8.212/91/Lei Complementar nº 128/2008). Precedentes do STJ. 8 - Quanto aos juros moratórios e à multa, previstos no então vigente § 4º do art. 45 da Lei 8.212/91, há entendimento consolidado no sentido da sua não incidência no cálculo da indenização referente a período anterior à edição da MP 1.523, de 11/10/96. Precedentes do STJ. 9 - Ausente a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o disposto no art. 25, da Lei nº 12.016/09. 10 - Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas. Sentença mantida na íntegra. (TRF3, AMS n. 00034154720004036183, Relator Des. Fed. CARLOS DELGADO, 7ª Turma, j. 03/04/2017, e-DJF3 DATA: 19/04/2017).

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO LABOR. 1. Não se tratando de crédito tributário, a ser pago a destempero, não há que se falar em prescrição e decadência. 2. Por não ser compulsória, fica ao alvedrio do segurado adimplir ou não o pagamento, a qualquer momento, da indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária, como condição para a averbação do seu tempo de trabalho. 3. A legislação aplicável para efeito de cálculo do valor a ser recolhido é aquela em vigência à época da prestação do labor. Precedentes do STJ. 4. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no Art. 86 do CPC. 5. Apelação provida em parte. (TRF3, AC n. 00034835020074036183/SP, Relator Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, 10ª Turma, j. 12/07/2016, e-DJF3 DATA: 21/07/2016).

Cumpra-se observar que no Recurso Especial nº 168267/SP, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça deliberou se art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, que dispensa o pagamento de contribuições previdenciárias para fins de comprovação do tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, se estenderia ou não, ao caso em que o beneficiário pretende utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca no regime estatutário, ou se estaria restrito ao regime geral de previdência (Tema/Repetitivo n. 609), fixando a seguinte tese: "o segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991".

Confira-se o acórdão recurso repetitivo:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. CONTAGEM RECÍPROCA. SERVIDOR PÚBLICO. TRABALHO RÚRICO PRESTADO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/1991.

DIREITO À EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. CABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA CONTAGEM RECÍPROCA. EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES NA FORMA PREVISTA PELO ART. 96, IV, DA LEI N. 8.213/1991. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESTA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO. RECURSO JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015, C/C O ART. 256-N E SEGUINTE DO REGIMENTO INTERNO DO STJ.

1. Na situação em exame, os dispositivos legais cuja aplicação é questionada nos cinco recursos especiais, com a tramitação que se dá pela sistemática dos repetitivos (REsp 1.676.865/RS, 1.682.671/SP, 1.682.672/SP, 1.682.678/SP e 1.682.682/SP), terão sua resolução efetivada de forma conjunta.

2. Não se pode conhecer da insurgência na parte em que pleiteia o exame de matéria constitucional, sob pena de, assim procedendo, esta Corte usurpar a competência do STF.

3. Reconhecido o tempo de serviço rural, não pode o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS se recusar a cumprir seu dever de expedir a certidão de tempo de serviço. O direito à certidão simplesmente atesta a ocorrência de um fato, seja decorrente de um processo judicial (justificação judicial), seja por força de justificação de tempo de serviço efetivada na via administrativa, sendo questão diversa o efeito que essa certidão terá para a esfera jurídica do segurado.

4. Na forma da jurisprudência consolidada do STJ, "nas hipóteses em que o servidor público busca a contagem de tempo de serviço prestado como trabalhador rural para fins de contagem recíproca, é preciso recolher as contribuições previdenciárias pertinentes que se buscam averbar; em razão do disposto nos arts. 94 e 96, IV, da Lei 8.213/1991" (REsp 1.579.060/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/2/2016, DJe 30/5/2016).

5. Descabe falar em contradição do art. 96, IV, com o disposto pelo art. 55, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, visto que são coisas absolutamente diversas: o art. 96, IV, relaciona-se às regras da contagem recíproca de tempo de serviço, que se dá no tocante a regimes diferenciados de aposentadoria; o art. 55 refere-se às regras em si para concessão de aposentadoria por tempo de serviço dentro do mesmo regime, ou seja, o Regime Geral da Previdência Social.

6. É descabido o argumento trazido pelo amicus curiae de que a previsão contida no art. 15, I e II, da Lei Complementar n. 11/1971, quando já previa a obrigatoriedade de contribuição previdenciária, desfaz a premissa de que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991 não seria contributivo. É que a contribuição prevista no citado dispositivo legal se reporta a uma das fontes de custeio da Previdência Social, cuja origem decorre das contribuições previdenciárias de patrocinadores, que não os próprios segurados. Ora, acolher tal argumento significaria dizer que, quanto aos demais benefícios do RGPS, por existirem outras fontes de custeio (inclusive receitas derivadas de concursos de prognósticos), o sistema já seria contributivo em si, independentemente das contribuições obrigatórias por parte dos segurados.

7. Não se há de falar em discriminação entre o servidor público e o segurado vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, porque, para o primeiro, no tocante ao tempo de serviço rural anterior a 1991, há recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não é exigido para o segundo. Cuida-se de regimes diferentes, e, no caso do segurado urbano e do rural, nada obstante as diferenças de tratamento quanto à carência e aos requisitos para a obtenção dos benefícios, ambos se encontram vinculados ao mesmo Regime Geral da Previdência Social, o que não ocorre para o servidor estatutário.

8. Tese jurídica firmada: O segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n.

8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991.

9. Na hipótese dos autos, o aresto prolatado pelo Tribunal de origem está em conformidade com o posicionamento desta Corte Superior, porque, da leitura do voto condutor e do acórdão que resultou das suas premissas, não há determinação para que o tempo de serviço constante da respectiva certidão seja contado como tal para o caso de contagem recíproca, pelo que não tem esse efeito, salvo se houver o recolhimento das contribuições.

10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, não provido.

11. Recurso julgado sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e do art. 256-N e seguintes do Regimento Interno do STJ.

(REsp 1682678/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 30/04/2018)

No caso em tela, para obtenção de certidão de contagem de tempo de serviço rural, o INSS adotou como base de cálculo da indenização o vencimento atual do impetrante no serviço público, fazendo incidir ainda juros de mora e multa.

O juiz *quo* ponderou que "a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, ou seja, a atual remuneração do autor", afastando a aplicação dos juros e multa, por não haver previsão legal de juros e multa antes da MP 1523/96, que acrescentou o §4º ao art. 45 da Lei 8.212/91, não podendo a lei previdenciária retroagir para prejudicar os segurados.

Consoante a tese firmada no Tema/Repetitivo n. 609, para o autor averbar o tempo de serviço rural no serviço público, ainda que referente a período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, para a contagem recíproca no regime estatutário, é necessária a comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991, qual seja, "indenização da contribuição correspondente ao período respectivo".

Dessa forma, para a contagem do tempo de serviço rural, deve prevalecer a norma vigente no momento da prestação do serviço, e não a norma vigente na data do requerimento administrativo.

Para o cálculo do valor da indenização das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, deve ser observada a legislação em vigor por ocasião do fato gerador, no caso, o período de **24/10/1989 a 02/06/1996**, afastando-se a aplicação retroativa das alterações contidas no artigo 45 da Lei n. 8.213/91 pela Lei nº 9.032/95, pela MP 1523/96 e pela LC 128/2008.

Assim, considerando que legislação em vigor à época previa que o pagamento de contribuições recolhidas em atraso seria feita com base no salário do período trabalhado e que o parágrafo 2º do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, somente foi introduzido com a vigência da Lei 9.032/95, a base de cálculo relativo ao período pretendido pelo impetrante deve corresponder ao valor do salário mínimo vigente em cada competência a ser indenizada.

E considerado que a incidência de juros de mora e multa, prevista no § 4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, surgiu apenas com a edição da MP n.º 1.523/96, de 12/11/1996, convertida na Lei nº 9.528/97, que é incabível a retroatividade da lei previdenciária para prejudicar o segurado, e que o impetrante pretende averbar período de serviço rural anterior à edição referida medida provisória, indevida a cobrança de juros de mora e multa no cálculo da indenização.

Nesse sentido, registro os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DE CONTRIBUIÇÕES. ART. 45, §§ 3º e 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523/1996. JUROS E MULTA INCABÍVEIS. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - No que tange à forma de cálculo das contribuições devidas pelo impetrante, deve ser levado em consideração o valor devido no período a ser averbado, tendo em vista que a expressão "contribuições correspondentes" constante da redação do § 1º do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91 refere-se às contribuições devidas à época em que foi exercida a atividade, sendo, consequentemente, apuradas com base na legislação vigente à época do fato gerador.

II - O § 4º do artigo 45 da Lei n. 8.212/91 não pode retroagir para alcançar período anterior a sua vigência, devendo ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização devida pelo impetrante, uma vez que tais acréscimos só passaram a ser devidos a partir da edição da Medida Provisória nº 1.523/96.

III - A pretensão deduzida pela embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5000143-64.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 01/04/2019, Intimação via sistema DATA: 03/04/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DE CONTRIBUIÇÕES. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DO INSS. ART. 45, §§ 3º e 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. JUROS E MULTA. CABIMENTO SOMENTE NO PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523/1996.

I - Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pelo INSS, pois o presente writ objetiva a declaração do direito do impetrante de aplicar a legislação vigente à época da prestação do labor, sem a incidência de juros e multa, relativamente a contribuições previdenciárias a cargo da Autarquia, sem qualquer relação quanto à autuação fiscal feita pela Receita Federal.

II - No cálculo do valor a ser recolhido, para fins do disposto no art. 45, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.212/91, deve ser levado em consideração o valor das contribuições efetivamente devidas no período a ser averbado.

III - Não há dúvidas que a expressão "contribuições correspondentes" refere-se às contribuições devidas à época em que foi exercida a atividade, sendo, consequentemente, apuradas com base na legislação vigente à época do fato gerador.

IV - A aparente incompatibilidade entre o § 1º e o § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 é resolvida com a interpretação sistemática e teleológica desses dispositivos legais, tendo em vista que esses métodos de interpretação do direito apontam para a aplicação do § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 tão somente nas situações passíveis de lançamento por aferição indireta.

V - No caso em tela, não é aplicável o § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95, pois deve ser considerado o salário-base do período objeto da indenização referente ao tempo de serviço prestado pelo impetrante na qualidade de trabalhador rural, devendo, assim, prevalecer o valor do salário mínimo vigente à época.

VI - O § 4º do artigo 45 da Lei n. 8.212/91 não pode retroagir para alcançar período anterior a sua vigência, devendo ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização devida pelo impetrante, uma vez que tais acréscimos só passaram a ser devidos a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523/96.

VII - In casu, são devidos juros e multa, porém apenas no que tange à contribuições previdenciárias relativas a período a partir do advento da Medida Provisória n.º 1.523/96, ou seja, 11.10.1996.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002193-73.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 14/03/2019, Intimação via sistema DATA: 19/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUIÇÃO. INDENIZAÇÃO. JUROS E MULTA. ART. 45, § 4.º, DA LEI N.º 8.212/91. INCIDÊNCIA NO PERÍODO POSTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.523/96. IRRETROATIVIDADE DA LEI. ARTIGO 6º DA LINDB. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- No cálculo da indenização de contribuições previdenciárias para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações.

- A incidência de juros e multa, prevista no § 4.º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, deu-se, apenas, com a edição da MP n.º 1.523/96, que acrescentou tal parágrafo à referida norma. 3. No caso, como o período que se pretende averbar é anterior à edição da MP n.º 1.523/96, é incabível a retroatividade da lei previdenciária para prejudicar o segurado. Por isso que é inviável a aplicação da LC 128/2008, consoante lição de teoria geral do direito (artigo 6º da LINDV). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- Tal entendimento vem sendo confirmado em sucessivas decisões monocráticas no mesmo Tribunal Superior: AREsp 696994, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, DP 29/11/2016; REsp 1638886 Relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data da Publicação 30/11/2016; REsp 1635960, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data da Publicação 18/11/2016; REsp 1739474, Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data da Publicação 29/05/2018; REsp 1751854, Relator(a) Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data da Publicação 13/08/2018.

- Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000357-35.2017.4.03.6124, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 26/12/2018, Intimação via sistema DATA: 09/01/2019)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO EM ATRASO. CONTAGEM RECÍPROCA EM REGIME PRÓPRIO. CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o cálculo da indenização das contribuições previdenciárias devidas pelo segurado deve ser elaborado de acordo com a legislação vigente à época em que exercida a atividade laborativa.

2. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual deve ser afastada a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.

3. Portanto, de rigor a manutenção de procedência do pedido, com a condenação do INSS ao recálculo do valor da indenização, tendo como base o salário mínimo da época, sem a incidência de juros moratórios e multa.

4. Apelação do INSS improvida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191940 - 0032190-11.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 12/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO. BASE DE CÁLCULO, JUROS E MULTA. CRITÉRIOS DE CÁLCULO COM BASE NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. AFASTADA A APLICAÇÃO DO ARTIGO 45-A DA LEI N.º 8.212/91.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça".

2. Na presente a ação, discute-se a forma de cálculo da indenização de contribuições previdenciárias para fins de contagem de tempo de serviço - sem registro em CTPS, mas reconhecido judicialmente -, envolvendo a definição acerca da aplicação dos critérios legais vigentes no momento em que eram devidas as exações ou daqueles vigentes no momento do requerimento administrativo de cálculo, o que implica na incidência ou no afastamento dos juros moratórios e da multa, previstos no art. 45-A, §§1º e 2º da Lei n.º 8.212/91.

3. Os critérios a serem adotados, na apuração dos valores da indenização devem ser aqueles vigentes à época em que eram devidas as contribuições previdenciárias pelo segurado. Jurisprudência firme no âmbito do STJ e do TRF-3.

4. Considerando que as contribuições previdenciárias devidas se referem a tempo rural exercido em regime de economia familiar e a competências anteriores à Medida Provisória n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, e à Lei Complementar n.º 128/08, já em vigor na data do requerimento administrativo, impõe-se como base de cálculo o valor do salário mínimo vigente à época em que eram devidas as contribuições previdenciárias, sem a incidência dos juros e da multa, afastando-se o disposto no artigo 45-A da Lei n.º 8.212/91.

5. Remessa necessária e apelação do INSS não providas. Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347770 - 0010558-86.2012.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 30/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

I - Não obstante a edição da Lei Complementar n.º 128/2008, que introduziu na Lei n.º 8.212/91 o artigo 45-A, permanece o entendimento do E. STJ quanto à aplicabilidade das normas que estabelecem critérios de cálculo do valor a ser recolhido apenas para as contribuições posteriores à sua edição, no sentido de que para se apurar os valores da indenização devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição, sendo irrelevante que a matéria tenha sido agora tratada por lei complementar, ou seja, a matéria reservada à lei complementar é apenas a relativa à decadência e prescrição.

II - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, MS 0000184-89.2012.4.03.6183/SP, julgado em 02.04.2013, e-DJF3 Judicial 1 de 10.04.2013).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. JUROS E MULTA. PERÍODO ANTERIOR À MP 1.523/1996. NÃO INCIDÊNCIA DOS ACRÉSCIMOS LEGAIS.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória 1.523/1996.

3. Recurso Especial conhecido em parte, e nessa parte, não provido.

(REsp 1681403/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2017, DJe 09/10/2017)

Dessa forma, a sentença do juiz a quo merece parcial reforma, para que seja concedida a ordem, devendo a indenização ser calculada com base no valor do salário mínimo vigente ao tempo do fato gerador, sem a incidência dos juros de mora e multa.

Dispositivo

Por estas razões, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à remessa oficial e ao apelo do autor para conceder a ordem, para que o valor da indenização seja recalculada com base no valor do salário mínimo vigente ao tempo de cada competência a ser indenizada, sem a incidência dos juros de mora e multa.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA RECOLHIDA EM ATRASO. INDENIZAÇÃO. BASE DE CÁLCULO, JUROS E MULTA. CÁLCULO COM BASE NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE AO TEMPO DO FATO GERADOR. PERÍODO ANTERIOR À MP 1.523/1996. NÃO INCIDÊNCIA DOS ACRÉSCIMOS LEGAIS. RECURSO DO INSS DESPROVIDO. REMESSA OFICIAL E RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

1. Remessa Necessária e Apelações em mandado de segurança interpostas pelo INSS e pelo autor contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo em parte a segurança, para fins de determinar a exclusão dos juros e multa da indenização para obtenção de certidão de contagem de tempo de serviço, extinguindo o feito, com resolução de mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil.
2. O cerne da controvérsia consiste na forma de cálculo do valor da indenização, no caso em que o autor pretende computar tempo de serviço rural anterior à Lei n. 8.213/91, em que o trabalhador rural não era segurado de filiação obrigatória ao Regime Geral da Previdência Social e não era obrigado a recolher contribuição previdenciária, para fins de contagem recíproca, a ser utilizado no serviço público federal.
3. A possibilidade de obtenção de benefício previdenciário mediante o recolhimento extemporâneo de contribuições previdenciárias tem cunho indenizatório, nos termos do artigo 96, IV, da Lei n. 8.213/1991. A mencionada indenização é o recolhimento voluntário das contribuições pretéritas. Não sendo compulsórias estas contribuições, há uma opção do segurado em contribuir ou não, assumindo a responsabilidade pelo seu ato. Mas, se exercer a referida opção, deverá seguir a legislação em vigor, quando da opção, e não à época do fato gerador.
4. No Recurso Especial nº 1.682.678/SP, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça deliberou se art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, que dispensa o pagamento de contribuições previdenciárias para fins de comprovação do tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, se estenderia ou não, ao caso em que o beneficiário pretende utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca no regime estatutário, ou se estaria restrito ao regime geral de previdência (**Tema/Repetitivo n. 609**), fixando a seguinte tese: "o segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991".
5. Para a contagem do tempo de serviço rural, deve prevalecer a norma vigente no momento da prestação do serviço, e não a norma vigente na data do requerimento administrativo.
6. Para o cálculo do valor da indenização das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, deve ser observada a legislação em vigor por ocasião do fato gerador, no caso, o período de **24/10/1989 a 02/06/1996**, afastando-se a aplicação retroativa das alterações conferidas no artigo 45 da Lei n. 8.213/91 pela Lei nº 9.032/95, pela MP 1523/96 e pela LC 128/2008.
7. Considerando que legislação em vigor à época previa que o pagamento de contribuições recolhidas em atraso seria feita com base no salário do período trabalhado e que o parágrafo 2º ao artigo 45 da Lei nº 8.212/91, somente foi introduzido com a vigência da Lei 9.032/95, a base de cálculo relativo ao período pretendido pelo impetrante deve corresponder ao valor do salário mínimo vigente em cada competência a ser indenizada.
8. Considerado que a incidência de juros de mora e multa, prevista no § 4º do art. 45 da Lei nº 8.212/91, surgiu apenas com a edição da MP nº 1.523/96, de 12/11/1996, convertida na Lei nº 9.528/97, que é incabível a retroatividade da lei previdenciária para prejudicar o segurado, e que o impetrante pretende averbar período de serviço rural anterior à edição referida medida provisória, indevida a cobrança de juros de mora e multa no cálculo da indenização.
9. Reforma parcial da sentença parcial reforma, para que seja concedida a ordem, devendo a indenização ser calculada com base no valor do salário mínimo vigente ao tempo do fato gerador, sem a incidência dos juros de mora e multa.
10. Apelação do autor e remessa oficial providas. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação do INSS e deu provimento à remessa oficial e ao apelo do autor para conceder a ordem, para que o valor da indenização seja recalculada com base no valor do salário mínimo vigente ao tempo de cada competência a ser indenizada, sem a incidência dos juros de mora e multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010903-90.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: FABRICA DE ARTEFATOS DE BORRACHA ADNALOY EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ESCOBAR - SP163017-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010903-90.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: FABRICA DE ARTEFATOS DE BORRACHA ADNALOY EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ESCOBAR - SP163017-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator): Trata-se de ação regressiva ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com base nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91, em desfavor de Fábrica de Artefatos de Borrachas Adnaloy Ltda, objetivando o ressarcimento dos valores despendidos com o pagamento dos benefícios decorrentes de acidente de trabalho sofrido por José Dimas da Silva, supostamente por negligência da empresa no cumprimento das normas de segurança e higiene do trabalho.

Sobreveio sentença, que concluiu pela improcedência do pedido, sob o fundamento de decurso do prazo prescricional para ajuizamento da ação.

A Autarquia apela. Suscita, preliminarmente, a imprescritibilidade da ação regressiva. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Súmula 85 do STJ, ao argumento de tratar-se de obrigação de trato sucessivo. Sustenta, outrossim, que a presente regressiva, manejada em 26/05/2015, contempla o ressarcimento de dois benefícios distintos, concedidos em 27/02/2010 e 09/10/2014, respectivamente, sendo que, com relação a este último, não se operou a prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010903-90.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: FABRICA DE ARTEFATOS DE BORRACHA ADNALOY EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ESCOBAR - SP163017-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do prazo prescricional

Inicialmente, consigno que a ação regressiva de danos decorrentes de acidente de trabalho, não é imprescritível, não se aplicando ao caso a norma constante do artigo 37, §5º, da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

...

§ 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

Isso porque o dispositivo constitucional em tela estabelece a imprescritibilidade das ações de ressarcimento em relação aos "ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não".

Na definição de Maria Sílvia Zanella Di Pietro (Direito Administrativo, 25ª ed., São Paulo: Atlas, 2012, p. 581), agente público é gênero de que são espécie os agentes políticos, os servidores públicos (estatutários, empregados ou temporários), os militares e os particulares em colaboração com o Poder Público (por delegação, mediante requisição, nomeação ou designação ou como gestores de negócio).

Depreende-se, portanto, que a regra aplica-se aos ilícitos praticados por agentes públicos em sentido amplo, ou seja, qualquer agente que haja em nome do Poder Público, abrangendo servidores, todos os que ocupam cargos na Administração, os particulares agindo por delegação e ainda os particulares que agem em concurso com agentes públicos.

Em vista disso, tratando-se de exceção à regra geral da prescrição, atinente às normas constitucionais aplicáveis à Administração Pública, não há como emprestar à referida norma interpretação extensiva, de forma a alcançar quem não seja agente público.

Assim, como a apelada não se encontrava investida de função pública quando da prática do alegado ilícito, a ela não se aplica as disposições do artigo 37, §5º, da Constituição Federal, quanto à imprescritibilidade das ações de ressarcimento.

Quanto ao prazo prescricional aplicável à espécie, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, pelo princípio da isonomia, o prazo prescricional quinquenal das ações indenizatórias contra a Fazenda Pública deve ser aplicado aos casos em que a Fazenda Pública é autora, como nas ações regressivas por acidente de trabalho:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRESCRIÇÃO.

1. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.251.993/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, assentou a orientação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública é quinquenal, conforme previsto no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932, e não trienal, nos termos do art. 206, § 3º, V, do CC/2002.

2. A jurisprudência é firme no sentido de que, pelo princípio da isonomia, o mesmo prazo deve ser aplicado nos casos em que a Fazenda Pública é autora, como nas ações de regresso acidentária. Precedentes: AgRg no REsp 1.423.088/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.5.2014; AgRg no AREsp 523.412/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 26.9.2014; e AgRg no REsp 1.365.905/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25.11.2014.

3. "A natureza ressarcitória de tal demanda afasta a aplicação do regime jurídico-legal previdenciário, não se podendo, por isso, cogitar de imprescritibilidade de seu ajuizamento em face do empregador" (AgRg no REsp 1.493.106/PB, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 15.12.2014).

4. O Tribunal a quo consignou que o acidente de trabalho ocorreu em 14.12.2001 e o INSS concedeu benefício de pensão por morte à dependente do segurado acidentado, o que vem sendo pago desde 1º.1.2002. A propositura da Ação de Regresso ocorreu em 2.6.2010 (fl. 524, e-STJ). Assim, está caracterizada a prescrição.

5. O agravante reitera, em seus memoriais, as razões do Agravo Regimental, não apresentando nenhum argumento novo.

6. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 639.952/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015).

Comunga desse entendimento a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. PRESCRIÇÃO. QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. PRINCÍPIO DA SIMETRIA. NATUREZA CIVIL DA REPARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. APELO DESPROVIDO.

1- A hipótese é de ação regressiva proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de ex-empregador, objetivando o ressarcimento dos valores pagos pela Autarquia relativos a benefícios acidentários, em função de suposta negligência quanto às normas de segurança e higiene do trabalho (Art. 120 da Lei 8.213/90).

2- A imprescritibilidade prevista no artigo 37, §5º, da Constituição Federal, refere-se ao direito da Administração Pública de obter o ressarcimento de danos ao seu patrimônio decorrentes de atos de agentes públicos, servidores ou não. Tal hipótese é taxativa e, por se tratar de exceção à regra da prescritibilidade, não pode ser ampliada com o escopo de abarcar a ação de reparação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, cuja natureza é nitidamente civil.

3- Em razão do princípio da especialidade, o prazo de prescrição das ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública é de cinco anos, consoante dispõe o art. 1º do Decreto n. 20.910/32, que não foi revogado pelo Código Civil (lei geral) em vigor. Precedente: REsp 1.251.993/PR, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, submetido ao rito dos recursos repetitivos, conforme o disposto no art. 543-C do CPC.

4- Em sintonia com o entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça e em observância ao princípio da isonomia, o prazo prescricional aplicável às hipóteses em que a Fazenda Pública é autora (como in casu) deve ser o quinquenal. Precedentes.

5- Nos termos do art. 120 da Lei n. 8.213/91, o fundamento da ação regressiva é a concessão do benefício acidentário em caso de negligência quanto às normas de segurança e higiene do trabalho.

6- Assim, a partir da data do início do benefício surge para o INSS a pretensão de se ver ressarcido dos valores despendidos para o pagamento das prestações mensais em favor do segurado ou seus dependentes.

7- Não há como se acolher a tese da Autarquia Previdenciária no sentido de que a prescrição não atingiria o fundo de direito, mas, tão-somente, as prestações vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento da ação regressiva. Isto porque a natureza da reparação buscada é civil e, portanto, tem como fundamento o ato ilícito do empregador (inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho) que gerou o dano (concessão do benefício).

8- A relação jurídica entre o INSS e o empregador negligente, diferentemente daquela existente entre o INSS e o segurado, não possui trato sucessivo, de maneira que a prescrição, em ocorrendo, atinge o fundo de direito.

9- Tampouco prospera o pleito de redução dos honorários advocatícios arbitrados em primeira instância, uma vez que o montante fixado a título de verba honorária foi estabelecido de acordo com os critérios de justiça e razoabilidade, bem como nos moldes previstos no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

10- O decisum prolatado em primeiro grau não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

11- Apelo desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0006164-28.2010.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 24/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2014).

Dessa forma, aplica-se ao caso o prazo prescricional de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, em detrimento do prazo trienal disposto no Código Civil.

Cumpra, agora, analisar o termo inicial da prescrição.

Conforme se verifica do art. 120 da Lei nº 8.213/91, o fundamento da ação regressiva proposta pela Previdência Social em face daquele que negligencia as normas padrões de segurança e higiene do trabalho é a concessão do benefício acidentário.

Assim, por força do princípio da actio nata, a partir da data da concessão do benefício NB 5397254459, surge para o INSS a pretensão de ser ressarcido dos valores despendidos para o pagamento dos benefícios em favor do segurado ou seus dependentes.

Portanto, não se aplica ao caso a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça, a qual estabelece que "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Isso porque a relação jurídica de trato sucessivo existente dá-se, apenas, entre o segurado ou seus dependentes e a Previdência, consubstanciada na prestação devida a título de benefício decorrente do acidente de trabalho. No entanto, não existe relação jurídica de trato sucessivo entre o causador do acidente, por dolo ou culpa, e a Previdência Social.

Em casos análogos, a jurisprudência tem assentado o entendimento de que a prescrição atinge o fundo de direito, afastando a relação de trato sucessivo.

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO- ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREENHIMENTO. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI N.º 8.213/91. PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO 20.910/32 EM DETRIMENTO DO TRIENAL DO CÓDIGO CIVIL. PREVALÊNCIA DA LEI ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO AFASTADA. SÚMULA 85 DO STJ NÃO APLICÁVEL. I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC. II - O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio. III - Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. IV. A relação existente entre a autarquia previdenciária e a empresa ré não é de trato sucessivo, sendo a hipótese de prescrição do fundo do direito, com termo inicial na data da concessão do primeiro benefício, pois, desde aquele momento, era possível a postulação judicial de reconhecimento da pretensão de ressarcimento ora deduzida. V - Embargos de declaração rejeitados. (APELREEX 00022357820104036107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2014).

ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA. INSS. PRESCRIÇÃO. QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. PRINCÍPIO DA SIMETRIA. NATUREZA CIVIL DA REPARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. PROVIDO O APELO DA PARTE RÉ. PREJUDICADA A APELAÇÃO INTERPOSTA PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1- A hipótese é de ação regressiva proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de ex-empregador, objetivando o ressarcimento dos valores pagos pela Autarquia, em função de suposta negligência quanto às normas de segurança e higiene do trabalho (Art. 120 da Lei 8.213/90).

2- A imprescritibilidade prevista no artigo 37, §5º, da Constituição Federal, refere-se ao direito da Administração Pública de obter o ressarcimento de danos ao seu patrimônio decorrentes de atos de agentes públicos, servidores ou não. Tal hipótese é taxativa e, por se tratar de exceção à regra da prescritibilidade, não pode ser ampliada com o escopo de abarcar a ação de reparação ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, cuja natureza é nitidamente civil.

3- Em razão do princípio da especialidade, o prazo de prescrição das ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública é de cinco anos, consoante dispõe o art. 1º do Decreto n. 20.910/32, que não foi revogado pelo Código Civil (lei geral) em vigor. Precedente: REsp 1.251.993/PR, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, submetido ao rito dos recursos repetitivos, conforme o disposto no art. 543-C do CPC.

4- Em sintonia com o entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça e em observância ao princípio da isonomia, o prazo prescricional aplicável às hipóteses em que a Fazenda Pública é autora (como in casu) deve ser o quinquenal. Precedentes.

5- Nos termos do art. 120 da Lei n. 8.213/91, o fundamento da ação regressiva é a concessão do benefício em caso de negligência quanto às normas de segurança e higiene do trabalho.

6- Assim, a partir da data da concessão do benefício surge para o INSS a pretensão de se ver ressarcido dos valores despendidos para o pagamento das prestações mensais em favor do segurado ou seus dependentes.

7- Não há como se acolher a tese no sentido de que a prescrição não atingiria o fundo de direito, mas, tão-somente, as prestações vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento da ação regressiva. Isto porque a natureza da reparação buscada é civil e, portanto, tem como fundamento o ato ilícito do empregador (inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho) que gerou o dano (concessão do benefício).

8- A relação jurídica entre o INSS e o empregador negligente, diferentemente daquela existente entre o INSS e o segurado, não possui trato sucessivo, de maneira que a prescrição, em ocorrendo, atinge o fundo de direito.

9- Provido o apelo da parte ré para decretar a prescrição da pretensão autoral.

10- Prejudicada a apelação interposta pela Autarquia Previdenciária. (AC 00044355620094036119, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2014).

No caso dos autos, o benefício previdenciário NB 5397254459, com início a partir de 27/02/2010, foi concedido em 07/05/2010, assim, desde essa data, o INSS já dispunha de todos os elementos para a propositura da ação, de forma que, na data do ajuizamento da presente demanda, em 26/05/2010, já havia transcorrido o prazo prescricional de cinco anos.

Quanto ao ponto, registre-se que o benefício NB 1702504430, concedido em 29/10/2014, decorreu do mesmo acidente, de sorte que inalterado o termo inicial para cômputo do prazo prescricional.

Destarte, é de rigor a manutenção da sentença.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, pelo princípio da isonomia, o prazo prescricional quinquenal das ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, previsto pelo art. 1º do Decreto n. 20.910/32, deve ser aplicado às hipóteses em que a Fazenda Pública é autora, como nas demandas que visam restituição ao erário. (AGARESP 201502117333, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2015); (AgRg no REsp 1.423.088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 19/5/2014); (EDcl no REsp 1.349.481/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 3/2/2014).

2. Conforme se verifica do art. 120 da Lei nº 8.213/91, o fundamento da ação regressiva proposta pela Previdência Social em face daquele que negligencia as normas padrões de segurança e higiene do trabalho é a concessão do benefício acidentário. Assim, considerando a data de concessão do benefício, quando o INSS já dispunha de todos os elementos para a propositura da ação, até o ajuizamento da demanda, já havia transcorrido o prazo prescricional de cinco anos. De rigor, portanto, reconhecer o decurso da prescrição quinquenal.

3. Recurso de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005639-93.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: AUTO ESTUFA GOIAS CAR LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUDEVIANTES - SP182200-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005639-93.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: AUTO ESTUFA GOIAS CAR LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUDEVIANTES - SP182200-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Auto Estufa Goiás Car Ltda – EPP contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de revisão de saldo devedor de FGTS.

A parte agravante sustenta a comprovação do recolhimento do FGTS em acordos firmados em reclamações trabalhistas, havendo necessidade de revisar a quantia exequenda para evitar o pagamento em duplicidade.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005639-93.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: AUTO ESTUFA GOIAS CAR LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é disciplinado da Lei nº 8.036/90, que assim dispõe em seu art. 15: "Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965".

Entretantes, o art. 18 da Lei 8.036/90, em sua redação original, assinalava que:

"Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a pagar diretamente ao empregado os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.

§1º Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, pagará este diretamente ao trabalhador importância igual a 40 (quarenta) por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros.

§ 2º Quando ocorrer despedida por culpa recíproca ou força maior, reconhecida pela Justiça do Trabalho, o percentual de que trata o 1º será de 20 (vinte) por cento.

§ 3º As importâncias de que trata este artigo deverão constar do recibo de quitação de rescisão do contrato de trabalho, observado o disposto no art. 477 da CLT, e eximirão o empregador exclusivamente quanto aos valores discriminados."

Sucedeu que, com o advento da Lei nº 9.491/97, em 10 de setembro de 1997, restou modificada a redação do dispositivo legal acima explicitado. Atualmente, o art. 18 da Lei 8.036/90 determina que os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não tenham sido recolhidos, deverão ser obrigatoriamente depositados na conta vinculada do trabalhador ao FGTS, devendo o mesmo procedimento ser adotado com relação à indenização de 40% prevista no parágrafo primeiro.

In casu, as CDAs informam a existência de créditos não depositados nas contas vinculadas ao FGTS dos empregados da agravante, no período compreendido entre novembro a dezembro/2004 e julho/2005 a fevereiro/2006.

A princípio, não haveria suporte legal para o pagamento direto de tais valores realizados aos empregados por ocasião das rescisões dos contratos de trabalho, nem mesmo na redação original do artigo 18 da Lei nº 8.036/90, uma vez que a permissão de pagamento direto cingia-se aos depósitos do mês da rescisão e do imediatamente anterior.

Nessa vereda, ressalto que o empregado não tem legitimidade para transacionar os depósitos devidos ao FGTS que, embora componham o seu patrimônio, enquanto não liberadas, integram o Fundo e são empregadas pelo Poder Público para as finalidades previstas em lei.

Há que se ressaltar, contudo, que o entendimento acima traçado deve ser aplicado apenas aos casos em que o pagamento dos valores relativos ao FGTS decorreu de acordos extrajudiciais já que, nesse caso, não há garantia de que os direitos do trabalhador tenham sido efetivamente respeitados.

Situação diversa, contudo, é aquela em que os valores pagos aos trabalhadores a título de FGTS ocorreram em razão de acordos celebrados sob o acompanhamento e a supervisão do Poder Judiciário, que chancelou os termos do ajuste celebrado entre o trabalhador e a empresa. Nestes casos, os valores pagos pela agravante não podem ser desconsiderados, sob pena de ser compelida ao pagamento de valores em duplicidade nos casos em que o acordo foi submetido ao crivo do Poder Judiciário.

No presente caso, observa-se que a embargante comprovou o pagamento do FGTS para seus empregados.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento em relação aos valores pagos em acordos trabalhistas judiciais no período mencionado.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. PAGAMENTO EFETUADO DIRETAMENTE AO EMPREGADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Atualmente, o art. 18 da Lei 8.036/90 determina que os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não tenham sido recolhidos, deverão ser obrigatoriamente depositados na conta vinculada do trabalhador ao FGTS, devendo o mesmo procedimento ser adotado com relação à indenização de 40% prevista no parágrafo primeiro.

II. A princípio, não haveria suporte legal para o pagamento direto de tais valores realizados aos empregados por ocasião das rescisões dos contratos de trabalho, nem mesmo na redação original do artigo 18 da Lei nº 8.036/90, uma vez que a permissão de pagamento direto cingia-se aos depósitos do mês da rescisão e do imediatamente anterior.

III. Nessa vereda, ressalto que o empregado não tem legitimidade para transacionar os depósitos devidos ao FGTS que, embora componham o seu patrimônio, enquanto não liberadas, integram o Fundo e são empregadas pelo Poder Público para as finalidades previstas em lei.

IV. Há que se ressaltar, contudo, que o entendimento acima traçado deve ser aplicado apenas aos casos em que o pagamento dos valores relativos ao FGTS decorreu de acordos extrajudiciais já que, nesse caso, não há garantia de que os direitos do trabalhador tenham sido efetivamente respeitados.

V. Situação diversa, contudo, é aquela em que os valores pagos aos trabalhadores a título de FGTS ocorreram em razão de acordos celebrados sob o acompanhamento e a supervisão do Poder Judiciário, que chancelou os termos do ajuste celebrado entre o trabalhador e a empresa. Nestes casos, os valores pagos pela agravante não podem ser desconsiderados, sob pena de ser compelida ao pagamento de valores em duplicidade nos casos em que o acordo foi submetido ao crivo do Poder Judiciário.

VI. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento em relação aos valores pagos em acordos trabalhistas judiciais no período mencionado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001039-93.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
PARTE RÉ: POLIANA CRISTINA SALVI MARTINS
Advogados do(a) PARTE RÉ: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001039-93.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
PARTE RÉ: POLIANA CRISTINA SALVI MARTINS
Advogados do(a) PARTE RÉ: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença que reconheceu a ilegitimidade passiva da União Federal e julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o direito à progressão e promoção funcionais observado o interstício de 12 (doze) meses de efetivo exercício, devendo o INSS promover o respectivo enquadramento na classe e padrão correspondente caso este ainda não tenha sido realizado, e para condenar o INSS ao pagamento das respectivas diferenças remuneratórias vencidas e vincendas, observada a prescrição quinquenal e com corrigidos com juros de mora e correção monetária.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001039-93.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
PARTE RÉ: POLIANA CRISTINA SALVI MARTINS
Advogados do(a) PARTE RÉ: CLESSI BULGARELLI DE FREITAS GUIMARAES - SP258092-A, ANA PAULA SILVA OLIVEIRA - SP259024-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional respeitando o interstício de 12 (doze) meses.

Todavia, houve a formalização de acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Segurança Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social, que trata da reestruturação da carreira do seguro social.

No referido acordo, restabeleceu-se o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei n. 11.501/2007.

Ademais, o assunto do interstício para fins de progressão foi solucionado com o advento da Lei n. 13.324/2016, que determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007.

Entretanto, a controvérsia permanece no tocante ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros. Sendo assim, passemos a analisar o pedido.

A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que “*A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.*”.

E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que “*o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.*”. Ademais, no artigo 4º, disciplinou que “*A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor.*”.

Em relação especificamente à carreira previdenciária no âmbito do INSS, a Lei n. 10.355/2001 estabeleceu, em seu artigo 2º, *caput*, que “*o desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção*”, mediante requisitos e condições a serem fixados em regulamento, conforme prevê o artigo 2º, parágrafo 2º:

Art. 2º O desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º Para os efeitos desta Lei, progressão funcional é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o primeiro da classe imediatamente superior.

§ 2º A progressão funcional e a promoção observarão os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, devendo levar em consideração os resultados da avaliação de desempenho do servidor.

§ 3º Até 29 de fevereiro de 2008 ou até que seja editado o regulamento a que se refere o § 2º deste artigo, o que ocorrer primeiro, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do plano de classificação de cargos da Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

Todavia, o aludido regulamento não foi editado, tomando aplicável o parágrafo 3º do mesmo dispositivo para determinar a forma de progressão e promoção dos servidores do INSS. Isto é, até 29 de fevereiro de 2008 seria aplicável a progressão de acordo com a Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, com o Decreto n. 84.699/1980.

Entretanto, a carreira previdenciária foi reestruturada através da Lei n. 10.855/2004, que passou a dispor sobre a progressão e promoção no seu artigo 7º, estabelecendo, para fins de progressão funcional, o interstício mínimo de doze meses de efetivo exercício.

Ademais, no artigo 8º, exarou que “Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei” e, no artigo 9º, que “Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970”.

Nesse sentido, tendo em vista que o regulamento que trata sobre a promoção e progressão funcionais não foi editado, aplicável o artigo 9º dessa norma jurídica, que prevê a observância da Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, do Decreto n. 84.699/1980.

Vale destacar que a MP n. 359/2007, convertida na Lei n. 11.501/2007 majorou o interstício para dezoito meses para fins de progressão e promoção. Não obstante tal fato, a norma não é autoaplicável, pois necessária a regulamentação da matéria pelo Poder Executivo, assegurando-se a aplicação da Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980, até a sua edição. O próprio texto do artigo 7º, parágrafo 2º, inciso I, com redação dada pela Lei n. 11.501/2007 deixa evidente que o interstício de dezoito meses não se aplica enquanto não editado o regulamento pelo Poder Executivo, veja-se:

Art. 7º O desenvolvimento dos servidores nos cargos da Carreira do Seguro Social dar-se-á mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º Para os fins desta Lei, progressão é a passagem do servidor para o padrão de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção a passagem do servidor do último padrão de uma classe para o 1º (primeiro) padrão da classe imediatamente superior, observando-se os seguintes requisitos: (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007).

I - para fins de progressão funcional: (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)

a) cumprimento do interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão; e (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)

[...]

§ 2º O interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício para a progressão funcional e para a promoção, conforme estabelecido na alínea a dos incisos I e II do § 1º deste artigo, será: (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007)

I - computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei; (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)

[...]

Por tal razão, ante a ausência de sua regulamentação, os interstícios e demais regras relativas à progressão e promoção dos servidores públicos federais devem seguir a legislação com eficácia vigente à época sobre a matéria, qual seja, a legislação federal anterior (Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980).

Ressalte-se, ainda, que a Lei n. 13.324/2016 determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007:

Art. 39. Os servidores da Carreira do Seguro Social com progressões e promoções em dezoito meses de efetivo exercício, por força da redação dada pela Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, ao art. 7º da Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, serão repositicionados, a partir de 1º de janeiro de 2017, na tabela de Estrutura de Classes e Padrões dos Cargos da Carreira do Seguro Social.

Parágrafo único. O reposicionamento equivalerá a um padrão para cada interstício de doze meses, contado da data de entrada em vigor da Lei nº 11.501, de 11 de julho de 2007, e não gerará efeitos financeiros retroativos.

E quanto o parágrafo único desse artigo disponha que o reposicionamento ocorre sem efeitos financeiros retroativos, tem-se que a norma posterior não tem o condão de afastar os efeitos pecuniários pleiteados na presente ação, eis que estes estão fundados em direitos previstos em legislação anterior, qual seja, a Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980.

Destarte, havendo o direito da parte autora à progressão pelo interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão, é consequência inevitável o seu direito aos efeitos financeiros relativos às diferenças desse reposicionamento.

Cumprir destacar que a jurisprudência do C. STJ e do E. TRF da 3ª Região é pacífica em tal entendimento:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. LEI 5.645/1970. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, objetivando a observância do prazo de 12 meses para progressão e promoção funcional até que sobrevenha regulamentação da Lei 10.855/2004.

[...]

3. O entendimento do Tribunal a quo está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, firme no sentido de que, no presente caso, as promoções e progressões funcionais deverão observar o interstício de 12 meses, e não de 18 meses como pretende a parte recorrente.

4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1777943/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 18/06/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970.

1. Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

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

(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE.

[...]

II - A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80. Precedentes.

[...]

(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)

ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 2/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI Nº 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI Nº 5.645/1970.

1. Ação proposta por servidores públicos do INSS pela qual pretendem ver reconhecido os seus direitos à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses, enquanto não expedido pela Administração Pública regulamento de que trata o artigo 8º da Lei nº 10.855/2004.
2. Dispõe o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, com redação dada pela lei nº 11.501/2007, que, até que seja editado o regulamento sobre as progressões funcionais, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645/1970.
3. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto nº 84.669/1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.
4. Recurso especial não provido.

(REsp 1595675/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI 10855/04. INTERSTÍCIO DE 12 MESES.

1. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.
2. Enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais da Carreira do Seguro Social (art. 9º da Lei nº 10.855/2004), devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980.
3. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2299723 - 0026463-65.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 06/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2018)

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR INSS. CARREIRA PREVIDENCIÁRIA. LEI Nº 10.855/2004. LEI Nº 11.507/2007. DECRETO Nº 84.669/1980. LEI Nº 13.324/2016. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO 12 OU 18 MESES. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

[...]

2. A Lei nº 10.855/2004 - a qual revogou a Lei nº 10.355/2001 - reestruturou a carreira dos servidores ocupantes de cargo público do INSS, mas manteve o interstício de doze meses para que houvesse progressão e promoção funcionais em seu art. 7º, §§1º e 2º.
3. Visivelmente restava estabelecido o interstício de 12 meses para progressão e promoção funcionais. Posteriormente, com a edição da Lei nº 11.501/2007, fruto da conversão da MP nº 359/07, toda a sistemática de promoção e progressão foi alterada, conferindo-se nova redação aos parágrafos 1º e 2º do artigo 7º.
4. Da leitura dos dispositivos da referida lei, houve a ampliação do interstício de 12 para 18 meses e o estabelecimento de novos requisitos não contemplados pela redação anterior para promoção e progressão funcionais. Porém, o artigo 8º condicionou a vigência dessas inovações à edição de ato regulamentar do Poder Executivo.

[...]

6. Impende ressaltar que, essa nova dicção do art. 7º que amplia para 18 (dezoito) meses o tempo para progressão e promoção funcionais "computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei", desde sua redação original, apontava para a necessidade de edição de regulamento para a disciplina dos critérios de movimentação na carreira.
7. Vale dizer, não obstante a literalidade do aspecto temporal (18 meses), o dispositivo não era autoaplicável, pois o cômputo desse novo prazo, somente seria observado a contar da vigência de regulamentação que viria a delinear efetivamente os critérios de concessão de progressão funcional e promoção versados no artigo 7 da novel legislação.

[...]

10. O artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, por sua vez, conforme sucessivas redações que lhe foram atribuídas, assim tratou da questão relativa à legislação a ser observada até a edição da mencionada regulamentação dos critérios de cunho subjetivo.
11. Enquanto tal regulamentação não vem a lume, há de ser observado o Decreto nº 84.669/80, que regula a Lei nº 5.645/70, atendendo, assim, ao artigo 9º, da Lei nº 10.855/2004 em suas diversas redações sucessivas.
12. O artigo 2º, parágrafo único, do referido decreto chama de progressão horizontal aquela verificada dentro da mesma classe (correspondente à progressão funcional mencionada na Lei nº 10.855/2004), enquanto denomina de progressão vertical aquela ocorrida quando há mudança de classe (o que equivaleria à promoção descrita na Lei nº 10.855/2004). Para a hipótese de progressão vertical (terminologia usada pelo decreto, para expressar o que a Lei nº 10.855/2004 chama de promoção), o interstício fixado é de doze meses (artigo 7º).
13. Para o caso de progressão horizontal (expressão utilizada pelo Decreto nº 84.669/80 para designar o que a Lei nº 10.855/2004 chama simplesmente de progressão funcional), o prazo é desdobrado: doze meses para os servidores avaliados com o conceito 1 e dezoito meses para os funcionários avaliados com o conceito 2 (artigo 6º).
14. Há que se fazer importante distinção: ao afastar a imposição do interstício de 18 meses previsto pela nova redação do artigo 7º da Lei nº 10.855/2004 (atribuída pela Lei nº 11.501/2007) e admitindo-se a aplicação do Decreto nº 84.669/80 até que sobrevenha decreto regulamentador desse novo interregno (18 meses), não se aplica automaticamente o almejado lapso de 12 meses nos termos pleiteados na ação, ao menos não em relação à progressão funcional (antiga progressão horizontal), a qual, como vimos, comporta graduação de interstício entre doze e dezoito meses, conforme conceito obtido pelo servidor (artigo 4º do Decreto nº 84.669/80: "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor").
15. A mencionada avaliação de desempenho que será o parâmetro para a aplicação do período de interstício - entre 12 a 18 meses - para cômputo da progressão horizontal (vale dizer: progressão funcional descrita na Lei nº 10.855/2004), por sua vez, encontra critérios nos artigos 3º e 12 a 18 do Decreto nº 84.669/80, daí porque serão estes a serem observados, na espécie, para a progressão funcional do servidor até que a regulamentação mencionada no artigo 8º da Lei nº 10.855/2004 seja publicada.

16. Cabe destacar precedente do STJ referente à situação similar de progressão funcional na carreira de magistério de ensino básico, técnico e tecnológico, em que se decidiu que enquanto pendente de regulamentação, não podem ser aplicadas as novas disposições, havendo remissão legal expressa a regulamento anterior (REsp 1343128/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 21/06/2013).

17. Todavia, ainda que reconhecida a progressão funcional cumprido o interstício de 12 meses, o reposicionamento referido na lei será implementado a partir de 1º de janeiro de 2017 e não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa dizer que até a vigência desta lei, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

[...]

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2290491 - 0003816-70.2016.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 24/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

[...]

II - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

III - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advento da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

[...]

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001572-58.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

[...]

4. Progressão funcional e promoção de servidores do INSS que devem seguir os critérios da Lei 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto 84.669/1980, até a entrada em vigor da Lei 13.324/2016. Precedentes.

5. Sentença reformada no tocante aos consectários do débito judicial. Inteligência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2180-35/01 e da Lei 11.960/09.

6. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2240309 - 0009797-29.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 09/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2019)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

[...]

III - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

IV - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

V - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também disposto no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

VI - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VII - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VIII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

IX - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

X - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

XI - Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2289565 - 0003027-68.2015.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 10/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2018)

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. INSS. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. PRESCRIÇÃO. ACORDO COM SINDICATO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. APELAÇÃO NEGADA.

[...]

5. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional, respeitando o interstício de 12 (doze) meses, conforme o disposto na Lei nº 10.855/2004 e no decreto nº 84.669/1980.

[...]

10. Entretanto, deve ser revista a sentença recorrida, em relação ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros, nos termos do que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida e foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal, observada a prescrição quinquenal.

[...]

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2258160 - 0067861-05.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 26/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2019)

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal com a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

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

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, é de rigor constar que a TR não é critério de atualização monetária da dívida, podendo incidir tão somente como critério para aplicação dos juros de mora, observando-se os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

REMESSA OFICIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. RECONHECIMENTO DO REPOSICIONAMENTO. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. EFEITOS PECUNIÁRIOS DEVIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional respeitando o interstício de 12 (doze) meses. Acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Segurança Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social, que trata da reestruturação da carreira do seguro social, no qual ficou restabelecido o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei nº 11.501/2007. Ademais, o assunto do interstício para fins de progressão foi solucionado com o advento da Lei n. 13.324/2016, que determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007.

2. A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que "A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo.". E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que "o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.". Ademais, no artigo 4º, disciplinou que "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor".

3. Em relação especificamente à carreira previdenciária no âmbito do INSS, a Lei n. 10.355/2001 estabeleceu, em seu artigo 2º, *caput*, que "o desenvolvimento do servidor na Carreira Previdenciária ocorrerá mediante progressão funcional e promoção", mediante requisitos e condições a serem fixados em regulamento, conforme prevê o artigo 2º, parágrafo 2º. Todavia, o aludido regulamento não foi editado, tornando aplicável o parágrafo 3º do mesmo dispositivo para determinar a forma de progressão e promoção dos servidores do INSS. Isto é, até 29 de fevereiro de 2008 seria aplicável a progressão de acordo com a Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, com o Decreto n. 84.699/1980.

4. A carreira previdenciária foi reestruturada através da Lei n. 10.855/2004, que passou a dispor sobre a progressão e promoção no seu artigo 7º, estabelecendo, para fins de progressão funcional, o interstício mínimo de doze meses de efetivo exercício. Ademais, no artigo 8º, exarou que "Ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º desta Lei" e, no artigo 9º, que "Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8º desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970". Nesse sentido, tendo em vista que o regulamento que trata sobre a promoção e progressão funcionais não foi editado, aplicável o artigo 9º dessa norma jurídica, que prevê a observância da Lei n. 5.645/1970 e, por consequência, do Decreto n. 84.699/1980.

5. Vale destacar que a MP n. 359/2007, convertida na Lei n. 11.501/2007 majorou o interstício para dezoito meses para fins de progressão e promoção. Não obstante tal fato, a norma não é autoaplicável, pois necessária a regulamentação da matéria pelo Poder Executivo, assegurando-se a aplicação da Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980, até a sua edição. O próprio texto do artigo 7º, parágrafo 2º, inciso I, com redação dada pela Lei n. 11.501/2007 deixa evidente que o interstício de dezoito meses não se aplica enquanto não editado o regulamento pelo Poder Executivo. Ressalte-se, ainda, que a Lei n. 13.324/2016 determinou a progressão funcional através do interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão e, no artigo 39, estabeleceu que o reposicionamento dos servidores se daria a partir de 01 de janeiro de 2017, equivalente a um padrão para cada interstício de doze meses desde a data de início de vigência da Lei n. 11.501/2007. E conquanto o parágrafo único desse artigo disponha que o reposicionamento ocorre sem efeitos financeiros retroativos, tem-se que a norma posterior não tem o condão de afastar os efeitos pecuniários pleiteados na presente ação, eis que estes estão fundados em direitos previstos em legislação anterior, qual seja, a Lei n. 5.645/1970, regulamentada pelo Decreto n. 84.699/1980. Destarte, havendo o direito da parte autora à progressão pelo interstício de doze meses de efetivo exercício em cada padrão, é consequência inevitável o seu direito aos efeitos financeiros relativos às diferenças desse reposicionamento. Precedentes do C. STJ e do E. TRF da 3ª Região.

6. No tocante à atualização monetária e juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, tratou da matéria. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ. Assim, os critérios de correção monetária e de juros de mora devem observar os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

7. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000157-74.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: PAULO SERGIO PIMENTEL SILVEIRA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NUNES MOURA - SP134650-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000157-74.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: PAULO SERGIO PIMENTEL SILVEIRA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NUNES MOURA - SP134650-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Paulo Sérgio Pimentel Silveira Filho em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Nas razões recursais, a parte autora alega, em síntese, nulidade do processo administrativo disciplinar por excesso de prazo e cerceamento de defesa, bem como seu direito adquirido à aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões e parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000157-74.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: PAULO SERGIO PIMENTEL SILVEIRA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NUNES MOURA - SP134650-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A controvérsia discutida no presente processo está relacionada à possibilidade de cassação da aposentadoria por invalidez, por meio de apuração em processo administrativo disciplinar, tendo em vista a prática de crime de homicídio doloso pelo autor.

Inicialmente cumpre fazer um breve relato dos fatos.

Conforme se depreende dos autos, o autor, ora apelante, em 07/02/2009 teria praticado o crime de homicídio doloso por meio de disparos de arma de fogo contra a vítima.

Aos 17/02/2011, em decorrência da Sindicância Investigativa nº 001/2009-DPF/STS/SP e por meio da Portaria nº 88/2011-SR/DPF/SP, foi instaurado processo administrativo disciplinar (PAD nº 006/2011-SR/DPF/SP) em face do autor para apurar a sua responsabilidade funcional, em virtude de ter utilizado arma de fogo pertencente ao acervo do Departamento de Polícia Federal para a prática do delito acima mencionado (ID nº 4191266). Durante a tramitação do PAD, sobreveio a aposentadoria por invalidez do autor em 2013.

Em virtude desse PAD e por meio da Portaria nº 2.200, de 29/12/2015, o apelante fora punido com a cassação de sua aposentadoria, por ter cometido as infrações disciplinares previstas no art. 43, incisos VIII, XXXVII e XLVIII, da Lei nº 4.878/65 e no art. 132, inciso IV, da Lei nº 8.112/90, todos punidos com a penalidade de demissão (ID nº 4191301).

As infrações em que incorreu o apelante estão assim disciplinadas:

Lei nº 4.878/65:

Art. 43. São transgressões disciplinares:

(...)

VIII - praticar ato que importe em escândalo ou que concorra para comprometer a função policial;

(...)

XXXVII - fazer uso indevido da arma que lhe haja sido confiada para o serviço;

(...)

XLVIII - prevalecer-se, abusivamente, da condição de funcionário policial;

Lei nº 8.112/90:

Art. 132. A demissão será aplicada nos seguintes casos:

(...)

IV - Improbidade administrativa;

No caso em análise, o autor pretende que a sua aposentadoria seja restaurada por entender que o PAD instaurado contra ele está eivado de nulidades absolutas e insanáveis.

Feita essa breve digressão histórica, passo a análise dos argumentos do apelante.

Do excesso de prazo para conclusão do PAD

Aduz o apelante que não fora respeitado o prazo para conclusão do PAD, tendo em vista que a sua instauração ocorreu em fevereiro de 2011 e sua conclusão somente se deu em junho de 2014.

Entretanto, conforme jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores e da Súmula nº 592 do STJ, somente haverá a decretação de nulidade em razão da dilação do prazo para a conclusão do PAD quando restar demonstrado o efetivo prejuízo à defesa do servidor, em razão do princípio *pas de nullité sans grief*.

Súmula 592 - O excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa.

“MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR DO INSS. PAD. CONCESSÃO IRREGULAR DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS (ART. 117, IX DA LEI 8.112/1990). PENA APLICADA: DEMISSÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. PENALIZAÇÃO COERENTE COM OS POSTULADOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA O QUE, CONTUDO, É DEFESA NA VIA DO MANDADO DE SEGURANÇA. NULIDADE DA PORTARIA INAUGURAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO MINUCIOSA DOS FATOS INVESTIGADOS E CAPITULAÇÃO. POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DOS MEMBROS DA COMISSÃO PROCESSANTE. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA.

1. O indiciado se defende dos fatos que lhe são imputados e não de sua classificação legal, de sorte que a posterior alteração da capitulação legal da conduta, não tem o condão de inquirir de nulidade o Processo Administrativo Disciplinar; a descrição dos fatos ocorridos, desde que feita de modo a viabilizar a defesa do acusado, afasta a alegação de ofensa ao princípio da ampla defesa.

2. O art. 55 da Lei 4.878/1965 autoriza a prorrogação dos mandatos da comissão processante, razão pela qual esta Corte fixou a orientação de que a dilação do prazo para conclusão dos trabalhos pela Comissão Processante não consubstancia nulidade suscetível de comprometer a apuração de atos ilegais quando não demonstrado efetivo prejuízo à defesa do servidor. Aplicação do princípio pas de nullité sans grief.

3. Em face dos princípios da proporcionalidade, dignidade da pessoa humana e culpabilidade, aplicáveis ao regime jurídico disciplinar, não há juízo de discricionariedade no ato administrativo que impõe sanção disciplinar a Servidor Público, razão pela qual o controle jurisdicional é amplo, de modo a conferir garantia aos servidores públicos contra eventual excesso administrativo, não se limitando, portanto, somente aos aspectos formais do procedimento sancionatório.

4. Entretanto, em virtude do seu perfil de remédio constitucional de eficácia prontíssima contra ilegalidades e abusos, o Mandado de Segurança não comporta instrução ou dilação probatória, por isso a demonstração objetiva e segura do ato vulnerador ou ameaçador de direito subjetivo há de vir prévia e documentalmente apensada ao pedido inicial, sem o que a postulação não poderá ser atendida na via expressa do writ of mandamus.

5. In casu, a leitura da peça inaugural e dos documentos carreados aos autos não foram suficientes para comprovar de plano as alegações de irregularidades no PAD, neste contexto, da análise dos documentos acostados aos autos, pode-se verificar que o impetrante efetivamente exerceu seu direito de defesa, apresentando documentos, defesa escrita e prestando declarações.

6. O material probatório colhido no decorrer do Processo Administrativo Disciplinar autoriza - do ponto de vista estritamente formal - a aplicação da sanção de demissão, uma vez que decorreu de atividade administrativa disciplinar a qual aparenta regularidade procedimental, não se evidenciando desproporcional ou despida de razoabilidade a punição aplicada, sem embargo de sua ulterior avaliação em sede processual de largas possibilidades instrutórias.

7. Ordem denegada, com ressalva das vias ordinárias. ” (MS 22.200/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2019, DJe 06/09/2019)

E, como bem analisado na sentença recorrida:

“Todavia, consoante já destacado na decisão que indeferiu a tutela de urgência, o longo período de tramitação do PAD restou devidamente justificado, como restou expresso, por exemplo, no Parecer nº 325/2012 – NUDIS/COR/SR/DPF-SP (documento id 1709140, p. 12), in verbis:

‘Constatamos excesso de prazo na conclusão do feito, que nos parece justificado, ante a complexidade da apuração, bem como pelo fato de ter sido parcialmente causado por manobras protelatórias da antiga defesa do acusado.’

Com efeito, merecem destaque as dificuldades criadas pelo autor e pelo advogado à época constituído para defendê-lo a fim de evitar suas intimações e prorrogar atos do procedimento, inclusive mediante retenção prolongada de cópias dos autos. Tais obstáculos, aliás, ensejaram o reconhecimento de nulidades parciais do procedimento a fim de evitar qualquer prejuízo à defesa do policial federal, embora, posteriormente, tenham sido reiterados os artifícios de se furta às notificações, o que resultou, uma vez mais, no decreto de revelia do investigado, em sua ausência ao interrogatório e na nomeação de outro defensor dativo para apresentar sua defesa.

A propósito, o extrato da ação penal que versa sobre os fatos, acostado pelo autor (documento id 2574314, p. 2), também noticia a dificuldade na citação do réu.

Não houve prejuízo algum à defesa. Ao contrário, prejudicada foi a celeridade processual em decorrência do comportamento irregular do investigado. ” (ID nº 4191315)

Dessa forma, não prosperaram os argumentos do apelante, tendo em vista que não houve prejuízo para a defesa do autor.

Do sobrestamento do PAD até decisão criminal

Alega o autor que a Comissão Processante deveria ter sobrestado o PAD até que houvesse decisão final no processo criminal.

Contudo, é pacífico o entendimento nas Cortes Superiores de que entre as instâncias penal, administrativa e civil vigora o princípio da independência, sendo que uma não está vinculada a outra.

Assim, não há necessidade de que o processo administrativo fique sobrestado até decisão no procedimento criminal, vez que esta somente vinculará as demais esferas quando reconhecer a inexistência do fato ou restar demonstrado que o acusado não foi o autor do delito.

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMISSÃO. ANALISTA-TRIBUTÁRIO DA RECEITA FEDERAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REGULARIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SEGURANÇA DENEGADA RESSALVADAS AS VIAS ORDINÁRIAS.

1. Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra Portaria nº 51, de 28 de fevereiro de 2012 (DOU de 01 de março de 2012), da lavra do então Ministro da Fazenda, que aplicou pena de demissão do cargo de Analista-Tributário da Receita Federal do Brasil ocupado pelo Impetrante, pelo enquadramento na infração disciplinar prevista nos arts. 117, IX c/c 132, IV e XIII, da Lei 8.112/1990, com a restrição de retorno ao serviço público federal (art. 137, parágrafo único, da Lei 8.112/1990), em razão das infrações funcionais apuradas no Processo Administrativo Disciplinar nº 7276.000007/2010-74.

(...)

3. Da alegada nulidade do PAD decorrente da inobservância do contraditório e ampla defesa 3.1 - As conclusões da Comissão de Inquérito não se basearam apenas nas provas emprestadas de inquérito policial instaurado para apurar, na esfera criminal, os mesmos fatos analisados na esfera administrativa e discutidos no mandado de segurança sub examine.

3.2 - A leitura do relatório final da Comissão de Inquérito demonstra que a conclusão quanto à efetiva prática de infração disciplinar foi baseada também em pesquisa ao Sistema COMPROT a fim de investigar se o teor das interceptações guardavam sintonia com o cenário onde elas se inseriam, no exame da escala de trabalho dos servidores investigados e a ainda depoimentos de testemunhas.

4. Da alegada impossibilidade do uso de prova emprestada em sede de processo administrativo disciplinar 4.1 - Foram atendidos todos os requisitos necessários à admissibilidade do uso da prova emprestada para subsidiar, juntamente com as demais diligências realizadas no âmbito do PAD, as conclusões alcançadas pela Comissão de Inquérito.

4.2 - Houve autorização expressa do Juízo Federal da 3ª Vara Federal Criminal de Campo Grande - MS. Além do mais, o Impetrante teve acesso a mídias digitais contendo a íntegra do processo administrativo, bem como os áudios das interceptações telefônicas.

4.3 - Não há falar na necessidade de sobrestamento do processo administrativo disciplinar para aguardar a conclusão do procedimento criminal. As instâncias administrativa e criminal guardam relativa independência entre si, sendo que esta última instância (criminal) somente vincula a esfera administrativa quando for reconhecida a inexistência do fato ou ficar demonstrado que o demandado não foi seu autor.

(...)

9. CONCLUSÃO 9.1 - Segurança denegada, ressalvadas as vias ordinárias. ” Grifo nosso (MS 18.761/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2019, DJe 01/07/2019)

“Agravamento regimental em recurso ordinário em mandado de segurança. Processo administrativo disciplinar. Ausência de obrigatoriedade de decisão judicial em processo de improbidade administrativa para aplicação da sanção de demissão. Sanção aplicada de acordo com a apuração dos fatos no âmbito do processo administrativo disciplinar. Impossibilidade de rediscussão de fatos e provas em sede de mandado de segurança. Agravamento regimental não provido. 1. A jurisprudência da Suprema Corte é pacífica no sentido da independência entre as instâncias cível, penal e administrativa, não havendo que se falar em violação dos princípios da presunção de inocência e do devido processo legal pela aplicação de sanção administrativa por descumprimento de dever funcional fixada em processo disciplinar legitimamente instaurado antes de finalizado o processo cível ou penal em que apurados os mesmos fatos. Precedentes. 2. A análise da proporcionalidade da sanção aplicada, mediante rediscussão de fatos e provas produzidas no PAD, é incompatível com a via do mandado de segurança. Precedentes. 3. Agravamento regimental não provido. ”

(RMS 28919 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 16/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

“MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA CASSADA POR DECISÃO PROFERIDA EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. AÇÃO PENAL PROPOSTA PELOS MESMOS FATOS. PRETENSÃO DE SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL.

1 - A inicial não aponta a existência de nenhuma ilegalidade nos processos administrativos disciplinares, limitando-se a argumentar ser necessária a suspensão do feito na esfera administrativa, até a conclusão final do processo criminal, pela identidade do objeto, eis que versam sobre os mesmos fatos.

2 - Não obstante, de acordo com a compreensão consagrada na doutrina e na jurisprudência, as instâncias penal e administrativa são independentes. Assim sendo, a imposição de sanção disciplinar pela Administração Pública, quando comprovado que o servidor praticou ilícito administrativo, prescinde de anterior julgamento na esfera criminal.

3 - Segurança denegada. ” (MS 12.312/DF, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/2010, DJe 14/10/2010)

Ademais, em consulta ao sistema informatizado do Tribunal de Justiça de São Paulo, verifica-se que o autor foi pronunciado na Ação Penal nº 0002637-22.2009.8.26.0223, tendo em vista a existência de prova da materialidade e indícios da autoria, decisão fundamentada nos seguintes termos:

“Ao contrário do que alega o acusado, as testemunhas confirmaram que Paulo Sérgio e vítima estiveram juntas na tarde dos fatos, frequentando o quiosque do condomínio, bem como que houve desentendimento entre eles no local, razão pela qual a testemunha Ricardo Ferreira Mendes foi chamada.

O acusado, por sua vez, confirmou ter sido o autor do disparo de arma de fogo que ocasionou a morte da vítima.

(...)

Destaco que, diferentemente do que alega a d. Defesa, o laudo pericial juntado a fls. 79/121, aponta que a vítima apresentava ferimento perfuro-contuso, na região parieto occipital direita, na qual ‘apresentava dimensões avantajadas, contorno irregular e bordos evertidos, semelhantes àqueles provados por entrada de projéteis de arma de fogo em disparos efetuados com a boca do cano da arma encostada à região atingida’ (fls. 81).

Havia, ainda, vestígios de sangue no interior do cano da arma utilizada pelo acusado (fls. 124/128). ”

Dessa forma, tendo em vista a existência de indícios de que o apelante cometeu o crime, não há necessidade de sobrestamento do processo administrativo disciplinar até decisão no processo criminal.

Do cerceamento de defesa

Argumenta o apelante que, durante a tramitação do PAD, encontrava-se com sua saúde debilitada o que teria ocasionado dificuldade em defender-se das acusações.

Como bem analisado na r. sentença recorrida:

“A existência de problemas de saúde não teve o condão de impedir o autor de constituir advogado no início do procedimento, o que implica em sua pronta rejeição. Ao longo das diversas tentativas de sua intimação, aliás, era noticiada por vizinhos e funcionários do prédio onde residia o constante deslocamento em viagens e, nas imediações, o uso de bicicleta. ” (ID nº 4191315)

Dos documentos juntados aos autos, verifica-se que o autor fora notificado da instauração do PAD em 05/05/2011, o qual constituiu advogado para representá-lo no procedimento (ID nº 4191269). Ademais, constata-se que tanto o acusado quanto seu advogado foram notificados sobre as diligências instrutórias que seriam realizadas, especialmente a oitiva de testemunhas, sendo que ambos não compareceram aos atos (ID nº 4191271).

Além disso, há diversas petições do apelante juntadas aos PAD que demonstram que a ele fora oportunizado defender-se das acusações e garantindo-lhe o contraditório e a ampla defesa.

Por fim, cumpre ressaltar que, tanto no processo administrativo disciplinar quanto no processo criminal, houve dificuldade em encontrar o acusado que evitava a sua intimação, além da intenção de retardar os atos do procedimento, inclusive mediante retenção prolongada de cópias dos autos.

Assim, não prosperaram os argumentos do apelante.

Do direito adquirido à aposentadoria, ato jurídico perfeito

Aduz o apelante que, tendo em vista que a ele fora concedida aposentadoria por invalidez, tal ato configuraria ato jurídico perfeito que não poderia ser anulado, bem como possui direito adquirido a aposentar-se, vez que contribuiu para tanto.

Todavia, conforme entendimento pacificado das Cortes Superiores, a cassação de aposentadoria é pena disciplinar legalmente prevista, restando reconhecida a sua constitucionalidade. Além disso, entende-se que a aposentadoria não configura ato jurídico intangível, vez que o ato jurídico perfeito impede que o a sua desconstituição pela aplicação de lei posterior a ele, mas não se pode invocar tal princípio como fundamento para justificar a inconstitucionalidade de lei contemporânea que comine a cassação da aposentadoria pela prática, na atividade, de falta punível com demissão.

Ademais, os Tribunais Superiores reconhecem que “não obstante o caráter contributivo de que se reveste o benefício previdenciário, o Tribunal tem confirmado a aplicabilidade da pena de cassação da aposentadoria”.

"I. Cassação de aposentadoria pela prática, na atividade, de falta disciplinar punível com demissão (L. 8.112/90, art. 134): constitucionalidade, sendo irrelevante que não a preveja a Constituição e impropriedade e alegação de ofensa do ato jurídico perfeito. II. Presidente da República: competência para a demissão de servidor de autarquia federal ou a cassação de sua aposentadoria. III. Punição disciplinar: prescrição: a instauração do processo disciplinar interrompe o fluxo da prescrição, que volta a correr por inteiro se não decidido no prazo legal de 140 dias, a partir do termo final desse último. IV. Processo administrativo-disciplinar: congruência entre a indicação e o fundamento da punição aplicada, que se verifica a partir dos fatos imputados e não de sua capitulação legal." (MS 23299, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2002, DJ 12-04-2002 PP-00055 EMENT VOL-02064-02 PP-00302)

"AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO AGRAVADA QUE DEFERIU A SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I – A natureza excepcional da contracautela permite tão somente juízo mínimo de delibação sobre a matéria de fundo e análise do risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. Controvérsia sobre matéria constitucional evidenciada e risco de lesão à ordem e à economia públicas verificado. II – O Plenário Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da cassação da aposentadoria, inobstante o caráter contributivo de que se reveste o benefício previdenciário. Precedentes: MS 21.948/RJ, Rel. Min. Néri da Silveira, MS 23.299/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence e MS 23.219-Agr/RS, Rel. Min. Eros Grau. III – Impõe-se a suspensão das decisões como forma de evitar o efeito multiplicador, que se consubstancia no aforamento, nos diversos tribunais, de processos visando ao mesmo escopo. Precedentes. IV – Agravo regimental a que se nega provimento." (STA 729 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 28/05/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 22-06-2015 PUBLIC 23-06-2015)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. ART. 117, IX C/C ART. 132, IV E XIII, DA LEI 8.112/1990. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONTAGEM RECÍPROCA DO TEMPO DE SERVIÇO. INTELIGÊNCIA DO ART. 201, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Pretende o impetrante, ex-Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, a concessão da segurança para anular o ato coator que cassou a sua aposentadoria por invalidez, em razão da prática de infração disciplinar tipificada no art. 132, inc. IV ("improbidade administrativa") da Lei 8.112/1990, ao fundamento da inconstitucionalidade da pena de cassação de aposentadoria.

2. É firme o entendimento no âmbito do Supremo Tribunal Federal e desse Superior Tribunal de Justiça no sentido da constitucionalidade da pena de cassação de aposentadoria prevista no art. 127, IV e 134 da Lei 8.112/1990, inobstante o caráter contributivo de que se reveste o benefício previdenciário.

3. Precedentes: MS 23.299/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno do STF, julgado em 06/03/2002, DJ 12/04/2002; AgR no MS 23.219/RS, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno do STF, julgado em 30/06/2005, DJ 19/08/2005; (AgR na STA 729/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski (Presidente), Tribunal Pleno do STF, julgado em 28/05/2015, DJe 22/06/2015; AgR no ARE 866.877/RJ, Rel. Min. Rosa Weber; Primeira Turma do STF, julgado em 25/08/2015, DJe 09/09/2015; MS 20.936/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção do STJ, julgado em 12/08/2015, DJe 14/09/2015; MS 17.537/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção do STJ, julgado em 11/03/2015, DJe 09/06/2015; MS 13.074/DF, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção do STJ, julgado em 27/05/2015, DJe 02/06/2015.

4. Nos termos do art. 201, § 9º, da Constituição Federal, "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

5. Segurança denegada." (MS 20.470/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2016, DJe 03/03/2016)

Outrossim, cumpre registrar que o crime foi praticado quando o autor ainda se encontrava na ativa (2009), sendo que sua aposentadoria por invalidez somente foi concedida 04 (quatro) anos depois, ou seja em

2013.

Dessa forma, não há que se falar em direito adquirido e ato jurídico perfeito em relação à aposentadoria por invalidez concedida ao apelante.

Da prescrição

Em relação à prescrição da pretensão punitiva administrativa, consoante jurisprudência do E. STJ e do E. STF, entende-se que o prazo da lei penal que rege a prescrição administrativa sancionatória quando os fatos constituem crime:

"Agravo regimental em mandado de segurança. 2. Direito Administrativo. 3. Processo administrativo disciplinar. 4. Membro de Ministério Público Estadual. Faltas disciplinares. Apuração. 5. Alegação de ocorrência de vícios no curso do processo. 6. Infrações disciplinares tipificadas como ilícitos penais. Prescrição. Aplicação dos prazos prescricionais penais. 7. Não violação das garantias da ampla defesa e do contraditório. 8. PAD. Conclusão fora de prazo. Nulidade. Inocorrência. 9. Pena de suspensão acompanhada de perda de remuneração. Previsão legal. LOMPI. Aplicação. 10. Nulidade do processo. Inocorrência. 11. Argumentos incapazes de infirmar a decisão agravada. 12. Agravo regimental desprovido." (MS 35835 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 01/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-051 DIVULG 14-03-2019 PUBLIC 15-03-2019)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. CASSAÇÃO DA APOSENTADORIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADVOGADO CONSTITUÍDO. PRESCRIÇÃO. LEI PENAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Sergio Vieira Campos, ora recorrente, contra ato do Sr. Governador do Distrito Federal, ora recorrido, que, em processo administrativo disciplinar, anulou a pena de demissão para cassar a Aposentadoria do impetrante.

(...)

5. No mais, a Corte Regional bem demonstrou que não ocorreu a prescrição. Ressalta-se que a jurisprudência do STJ, em consonância com o art. 142, § 2º, da Lei 8.112/1990, fixou compreensão de que é o prazo da lei penal que rege a prescrição administrativa sancionatória quando os fatos constituem crime. Nesse sentido: RMS 52.646/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 1º/2/2017.

6. Por fim, a pena de cassação de aposentadoria é reconhecida e aplicada pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes: MS 23.299/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno do STF, DJ 12/4/2002; AgR no MS 23.219/RS, Rel. Min.

Eros Grau, Tribunal Pleno do STF, DJ 19/8/2005; AgR na STA 729/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski (Presidente), Tribunal Pleno do STF, DJe 22/06/2015; AgR no ARE 866.877/RJ, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma do STF, DJe 9/9/2015; MS 20.470/DF, Relator(a) Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 3/3/2016; MS 20.936/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção do STJ, DJe 14/9/2015; MS 17.537/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção do STJ, DJe 9/6/2015; MS 13.074/DF, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção do STJ, DJe 2/6/2015, e MS 20.647/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2016.

7. Portanto, não há motivo para alterar o entendimento do acórdão recorrido, razão pela qual é mantido por seus próprios fundamentos.

8. Assim, não há direito líquido e certo a ser amparado pelo Mandado de Segurança.

9. Recurso Ordinário não provido." Grifo nosso (RMS 54.297/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

No presente caso, os fatos que levaram à punição do autor administrativamente configuram crime de homicídio doloso.

Assim, conforme disposto no art. 109, do Código Penal, a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença definitiva, regula-se pelo máximo de pena privativa de liberdade cominada ao crime.

Em se tratando de homicídio doloso, a pena máxima cominada no tipo penal é de 20 anos. Assim, o prazo prescricional da pretensão punitiva também é de vinte anos:

Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se:

I - Em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze;

Tendo em vista que os fatos ocorreram em 2009, não há que se falar em prescrição.

Portanto, não merece reforma a sentença recorrida.

Dos honorários advocatícios

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, cumulativamente com os valores fixados na sentença.

Isto posto, **nego provimento à apelação do autor**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. PAD. CASSAÇÃO APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. PRÁTICA DE CRIME ENQUANTO ESTAVA NA ATIVA. EXCESSO PRAZO E SOBRESTAMENTO PAD. CERCEAMENTO DEFESA. APOSENTADORIA NÃO É ATO JURÍDICO PERFEITO. PRESCRIÇÃO REGIDA PELA LEI PENAL. APELAÇÃO NEGADA.

1. A controvérsia discutida no presente caso está relacionada à possibilidade de cassação da aposentadoria por invalidez, por meio de apuração em processo administrativo disciplinar, tendo em vista a prática de crime de homicídio doloso pelo autor.
2. Conforme jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores e da Súmula nº 592 do STJ, somente haverá a decretação de nulidade em razão da dilação do prazo para a conclusão do PAD quando restar demonstrado o efetivo prejuízo à defesa do servidor, em razão do princípio *pas de nullité sans grief*.
3. *Súmula 592 - O excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa.*
4. É pacífico o entendimento nas Cortes Superiores de que entre as instâncias penal, administrativa e civil vigora o princípio da independência, sendo que uma não está vinculada a outra.
5. Assim, não há necessidade de que o processo administrativo fique sobrestado até decisão no procedimento criminal, vez que esta somente vinculará a esfera administrativa quando reconhecer a inexistência do fato ou restar demonstrado que o acusado não foi o autor do delito.
6. Ademais, em consulta ao sistema informatizado do Tribunal de Justiça de São Paulo, verifica-se que o autor foi pronunciado na Ação Penal nº 0002637-22.2009.8.26.0223, tendo em vista a existência de prova da materialidade e indícios da autoria.
7. Dessa forma, não há provas de que não tenha sido o apelante autor do delito, pelo contrário há indícios de que ele cometeu o crime, o que leva à desnecessidade de sobrestamento do processo administrativo disciplinar.
8. Como bem analisado na r. sentença recorrida: *“A existência de problemas de saúde não teve o condão de impedir o autor de constituir advogado no início do procedimento, o que implica em sua pronta rejeição. Ao longo das diversas tentativas de sua intimação, aliás, era notificada por vizinhos e funcionários do prédio onde residia o constante deslocamento em viagens e, nas imediações, o uso de bicicleta.”*
9. Dos documentos juntados aos autos, verifica-se que o autor fora notificado da instauração do PAD em 05/05/2011, o qual constituiu advogado para representá-lo no procedimento. Ademais, constata-se que tanto o acusado quanto seu advogado foram notificados sobre as diligências instrutórias que seriam realizadas, especialmente a oitiva de testemunhas, sendo que ambos não compareceram aos atos.
10. Além disso, há diversas petições do apelante juntadas aos autos do PAD que demonstram que a ele fora oportunizado defender-se das acusações e garantindo-lhe o contraditório e a ampla defesa.
11. Por fim, cumpre ressaltar que, tanto no processo administrativo disciplinar quanto no processo criminal, houve dificuldade em encontrar o acusado para evitar suas intimações e prorrogar atos do procedimento, inclusive mediante retenção prolongada de cópias dos autos.
12. Conforme entendimento pacificado das Cortes Superiores, a cassação de aposentadoria é pena disciplinar legalmente prevista, restando reconhecida a sua constitucionalidade. Além disso, entendem que a aposentadoria não configura ato jurídico intangível, vez que o ato jurídico perfeito impede que o ato seja desconstituído pela aplicação de lei posterior a ele, mas não se pode invocar tal princípio como fundamento para a inconstitucionalidade de lei contemporânea que comine a cassação da aposentadoria pela prática, na atividade, de falta punível com demissão.
13. Ademais, os Tribunais Superiores reconhecem que *“não obstante o caráter contributivo de que se reveste o benefício previdenciário, o Tribunal tem confirmado a aplicabilidade da pena de cassação da aposentadoria”*.
14. Outrossim, cumpre registrar que o crime fora praticado quando o autor ainda se encontrava na ativa (2009), sendo que sua aposentadoria por invalidez somente foi concedida 04 (quatro) anos depois, ou seja em 2013.
15. Dessa forma, não há que se falar em direito adquirido e ato jurídico perfeito em relação à aposentadoria por invalidez concedida ao apelante.
16. Em relação à prescrição da pretensão punitiva administrativa, consoante jurisprudência do E. STJ e do E. STF, entende-se que é o prazo da lei penal que rege a prescrição administrativa sancionatória quando os fatos constituem crime.
17. No presente caso, os fatos que levaram à punição do autor administrativamente configuram crime de homicídio doloso.
18. Assim, conforme disposto no art. 109, do Código Penal, a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença definitiva, regula-se pelo máximo de pena privativa de liberdade cominada ao crime. Em se tratando de homicídio doloso, a pena máxima cominada no tipo penal é de 20 anos. Assim, o prazo prescricional da pretensão punitiva é de vinte anos: *Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: I - Em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze.*
19. Tendo em vista que os fatos ocorreram em 2009, não há que se falar em prescrição.
20. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007819-69.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MARILENE BACHA CANZIAN, LUIS CANZIAN
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA APARECIDA GALVANESE DE SOUSA - SP215539-A
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA APARECIDA GALVANESE DE SOUSA - SP215539-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007819-69.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARILENE BACHA CANZIAN, LUIS CANZIAN
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA APARECIDA GALVANESE DE SOUSA - SP215539-A
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA APARECIDA GALVANESE DE SOUSA - SP215539-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação de repetição de indébito interposta em face da União Federal, por meio da qual a parte autora pretende a restituição dos valores recolhidos a título de laudêmio em decorrência da não concretização da transferência do imóvel alforado.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, para condenar a União Federal a restituir o valor recolhido a título de laudêmio, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Inconformada, apela a União Federal arguindo, preliminarmente, a ausência de legitimidade da parte autora para figurar no polo ativo da ação. No mérito, alega, em síntese, que o laudêmio é devido pelo titular do domínio útil que pretende transferi-lo a terceiro, como requisito prévio à venda, pouco importando se esta alienação foi concretizada ou não.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

O Decreto-Lei nº 2.398/87, que trata sobre fóros, laudêmios e taxas de ocupação relativas a imóveis de propriedade da União Federal, estabelece que a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil e da inscrição de ocupação de terreno da União ou de cessão de direito a eles relativos dependerá do prévio recolhimento do laudêmio pelo vendedor, em quantia correspondente a cinco por cento do valor atualizado do domínio pleno do terreno, excluídas as benfeitorias.

In casu, verifica-se que a parte autora efetuou o recolhimento do laudêmio em razão da arrematação de imóvel em hasta pública.

Não obstante, a transferência do imóvel não se operou em virtude de medida cautelar ajuizada pelo executado, o que resultou na desistência da arrematação pelos autores.

Assim sendo, restou comprovado que os autores efetuaram o devido recolhimento do laudêmio, sem, no entanto, que fosse efetuada a transferência do imóvel arrematado.

Nessa esteira, os autores fazem jus a restituição do montante recolhido, tendo em vista que a manutenção do *status quo* configura enriquecimento sem causa da Administração Pública.

Por fim, no que concerne à legitimidade dos autores para ingressar com o pedido de restituição, observa-se que, em regra, não se permite a restituição em nome de terceiros.

Todavia, o caráter excepcional da situação apresentada nos autos autoriza o reconhecimento de sua legitimidade para requerer a restituição em face das circunstâncias processuais que levaram ao cancelamento da arrematação.

De fato, a documentação acostada aos autos aponta que o recolhimento foi realizado pelos autores, até porque conclui-se que o executado não possuía meios financeiros para arcar com as tais despesas advindas do imóvel.

Com relação aos honorários advocatícios, condeno a União Federal ao pagamento da verba honorária recursal que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Isto posto, **nego provimento à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a doutra sentença recorrida.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007819-69.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARILENE BACHA CANZIAN, LUIS CANZIAN
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA APARECIDA GALVANESE DE SOUSA - SP215539-A
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA APARECIDA GALVANESE DE SOUSA - SP215539-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Decreto-Lei nº 2.398/87, que trata sobre fóros, laudêmios e taxas de ocupação relativas a imóveis de propriedade da União Federal, estabelece que a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil e da inscrição de ocupação de terreno da União ou de cessão de direito a eles relativos dependerá do prévio recolhimento do laudêmio pelo vendedor, em quantia correspondente a cinco por cento do valor atualizado do domínio pleno do terreno, excluídas as benfeitorias.

In casu, verifica-se que a parte autora efetuou o recolhimento do laudêmio em razão da arrematação de imóvel em hasta pública.

Não obstante, a transferência do imóvel não se operou em virtude de medida cautelar ajuizada pelo executado, o que resultou na desistência da arrematação pelos autores.

Assim sendo, restou comprovado que os autores efetuaram o devido recolhimento do laudêmio, sem, no entanto, que fosse efetuada a transferência do imóvel arrematado.

Nessa esteira, os autores fazem jus a restituição do montante recolhido, tendo em vista que a manutenção do *status quo* configura enriquecimento sem causa da Administração Pública.

Por fim, no que concerne à legitimidade dos autores para ingressar com o pedido de restituição, observa-se que, em regra, não se permite a restituição em nome de terceiros.

Todavia, o caráter excepcional da situação apresentada nos autos autoriza o reconhecimento de sua legitimidade para requerer a restituição em face das circunstâncias processuais que levaram ao cancelamento da arrematação.

De fato, a documentação acostada aos autos aponta que o recolhimento foi realizado pelos autores, até porque conclui-se que o executado não possuía meios financeiros para arcar com as tais despesas, como bem salientou o MD. Juízo *a quo*.

Assim, deve ser mantida a sentença, nos termos da fundamentação.

Com relação aos honorários advocatícios, condeno a União Federal ao pagamento da verba honorária recursal que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Isto posto, **nego provimento à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douta sentença recorrida.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LAUDÊMIO. RECOLHIMENTO. ARREMATACÃO DE IMÓVEL EM HASTA PÚBLICA. LEILÃO JUDICIAL. TRANSFERÊNCIA DO IMÓVEL NÃO CONCRETIZADA. ARREMATACÃO CANCELADA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. LEGITIMIDADE DOS ARREMATANTES. RECURSO IMPROVIDO.

I. O Decreto-Lei nº 2.398/87, que trata sobre fôros, laudêmios e taxas de ocupação relativas a imóveis de propriedade da União Federal, estabelece que a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil e da inscrição de ocupação de terreno da União ou de cessão de direito a eles relativos dependerá do prévio recolhimento do laudêmio pelo vendedor, em quantia correspondente a cinco por cento do valor atualizado do domínio pleno do terreno, excluídas as benfeitorias.

II. *In casu*, verifica-se que a parte autora efetuou o recolhimento do laudêmio em razão da arrematação de imóvel em hasta pública.

III. Não obstante, a transferência do imóvel não se operou em virtude de medida cautelar ajuizada pelo executado, o que resultou na desistência da arrematação pelos autores.

IV. Assim sendo, restou comprovado que os autores efetuaram o devido recolhimento do laudêmio, sem, no entanto, que fosse efetuada a transferência do imóvel arrematado.

V. Nessa esteira, os autores fazem jus a restituição do montante recolhido, tendo em vista que a manutenção do *status quo* configura enriquecimento sem causa da Administração Pública.

VI. Por fim, no que concerne à legitimidade dos autores para ingressar com o pedido de restituição, observa-se que, em regra, não se permite a restituição em nome de terceiros.

VII. Todavia, o caráter excepcional da situação apresentada nos autos autoriza o reconhecimento de sua legitimidade para requerer a restituição em face das circunstâncias processuais que levaram ao cancelamento da arrematação.

VIII. De fato, a documentação acostada aos autos aponta que o recolhimento foi realizado pelos autores, até porque conclui-se que o executado não possuía meios financeiros para arcar com as tais despesas, como bem salientou o MD. Juízo *a quo*.

IX. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003669-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDÚSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003669-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDÚSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, o Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANIKRAFT GUAIANAZES INDÚSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA., contra decisão que indeferiu pedido para dilação de prazo, a fim de se comprovar o valor do bem imóvel oferecido em garantia da execução fiscal e apresentar a respectiva certidão negativa de débitos.

A agravante alega, em síntese, demanda de tempo necessária ao ato complexo a ser exercido e que, no intuito de não deixar margens à dúvidas do *quantum* do bem indicado e de ser suficiente a garantir a execução fiscal, contratou empresa especializada em avaliações rurais, a qual solicitou um prazo de aproximadamente 40 (quarenta) dias para emissão do laudo.

Este Relator indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Em contramínuta, aponta a FAZENDA NACIONAL que o despacho a ser cumprido pela executada para apresentação de documentação foi publicado em 28.06.18, iniciando-se o prazo no dia 02.07.18. Portanto há muito decorreu o lapso para prática de simples ato.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003669-87.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDUSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, o Relator:

Compulsando os autos se verifica que o D. Juízo *a quo* ordenou à executada, ora agravante, em despacho proferido na data de 11.09.18, que apresentasse prova do valor atribuído ao bem indicado por ela à garantia da execução fiscal, além de certidão de negativa de débitos, oportunidade em que respondeu suplicando por um prazo para elaboração de um estudo para tanto.

O pleito foi denegado em 17.01.19, já tendo transcorrido tempo suficiente ao cumprimento do determinado. Apresentado o recurso em análise, a liminar foi indeferida e até o presente momento nenhum ato foi praticado pela devedora, tampouco cumpriu o determinado pelo Juízo Originário, conforme se depreende da consulta processual eletrônica àqueles autos.

Visa claramente a recorrente protelar a marcha processual.

Ademais, é parte executada em diversas lides da mesma natureza e o imóvel apresentado ao resguardo do executivo fiscal de origem já é objeto de penhora em outros processos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. APRESENTAÇÃO DE VALOR ATUALIZADO DE BEM DADO EM GARANTIA. PRAZO PARA CUMPRIMENTO NÃO CUMPRIDO. PRÁTICA DE ATO SIMPLES. RECURSO DESPROVIDO.

1. O D. Juízo *a quo* ordenou à executada/gravante, em despacho proferido na data de 11.09.18, que apresentasse prova do valor atribuído ao bem indicado por ela à garantia da execução fiscal, além de certidão de negativa de débitos, oportunidade em que respondeu suplicando por um prazo para elaboração de um estudo para tanto. O pleito foi denegado em 17.01.19, já tendo transcorrido tempo suficiente ao cumprimento do determinado.
2. Apresentado o recurso em análise, a liminar foi indeferida e até o presente momento nenhum ato foi praticado pela devedora, a qual visa claramente protelar a marcha processual. Ademais, é parte executada em diversas lides da mesma natureza e o imóvel apresentado ao resguardo do executivo fiscal de origem já é objeto de penhora em outros processos.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000829-90.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: DI BERNARDO COMERCIO E LOGISTICA LTDA, MARCUS VINICIUS DE PAULA TEIXEIRA, DEBORA DE OLIVEIRA TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CURY TAWIL - SP169222-A
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CURY TAWIL - SP169222-A
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CURY TAWIL - SP169222-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Erro de interpretação na linha: '
#{processo.TrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000829-90.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: DI BERNARDO COMERCIO E LOGISTICALTA, MARCUS VINICIUS DE PAULA TEIXEIRA, DEBORA DE OLIVEIRA TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CURY TAWIL - SP169222-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Erro de interpretação na linha: 1

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para determinar à embargada, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, o refazimento dos cálculos que originaram o débito discutido nestes autos excluindo o valor de R\$ 9.837,82 devidamente atualizado, oriundo da cobrança do IOF quando da assinatura do contrato de renegociação, ficando mantidos os demais valores cobrados a título de juros remuneratórios, juros moratórios e multa, extinguindo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, I do CPC/2015. Considerando a sucumbência recíproca, condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios ao advogado das embargantes em 10% sobre a diferença entre o valor executado e o valor apurado nestes embargos e as embargantes ao pagamento de honorários advocatícios ao advogado da embargada em 10% sobre a diferença entre o valor proposto e o valor apurado nestes embargos, nos termos do artigo 85, § 14 do CPC/2015.

Os embargos à execução foram opostos com o fito de ver discutida a execução nº 50002963420174036106 em que a CEF busca o recebimento do CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA E OUTRAS OBRIGAÇÕES, nº 240321691000004120, pactuado em 29/12/2016, no valor de R\$ 562.721,28, vencido desde 28/05/2017, e que, atualizado conforme os termos ajustados entre as partes perfaz, em 13/06/2017, o valor de R\$ 597.845,45 conforme demonstrativo de débito em anexo.

Em razões de apelação, a embargante requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista que a execução encontra-se garantida por penhora. No mérito sustenta, em síntese, que não foram apresentados todos os documentos anteriores à novação, apontando a incidência do teor da Súmula 286 do STJ, tampouco há demonstração satisfatória da evolução da dívida. Questiona a possibilidade de cumulação da comissão de permanência com outros encargos, bem como a legalidade da capitalização de juros. Aponta ser abusiva a cláusula de cobrança de honorários advocatícios. Refere restar configurado o cerceamento de defesa pela ausência de produção de prova pericial. Requer a aplicação de normas do CDC aos casos dos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000829-90.2017.4.03.6106
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: DI BERNARDO COMERCIO E LOGISTICALTA, MARCUS VINICIUS DE PAULA TEIXEIRA, DEBORA DE OLIVEIRA TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CURY TAWIL - SP169222-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Erro de interpretação na linha: 1

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cerceamento de Defesa

Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito.

Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC, semprejuízo da inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo.

O simples ajuizamento de embargos à execução não é suficiente para o deferimento de produção de prova pericial. O juízo a respeito do ônus da prova envolve também o juízo a respeito das teses e do pedido formulado pela parte Autora, não se cogitando que toda execução de título extrajudicial dependa de prova pericial para prosseguir.

Considerando as alegações da agravante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. Já decidiram neste sentido o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES.

1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias.
2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide.
3. O recurso especial não é via própria para o reexame de decisório que, com base nos elementos fáticos produzidos ao longo do feito, indeferiu a produção de prova pericial e, na seqüência, de forma antecipada, julgou procedente a ação. Inteligência do enunciado da Súmula n. 7/STJ.
4. Recurso especial conhecido e não-provido.
(STJ, RESP 199900435907, RESP - RECURSO ESPECIAL - 215011, SEGUNDA TURMA, Relator João Otávio de Noronha, DJ DATA:05/09/2005)

PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - PLANO DE EQUIVALENCIA SALARIAL.

1 - (...)

4 - Tratando-se de matéria de direito, não há necessidade de perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida, pois a análise dos valores corretos poderá ser realizada em fase oportuna, ou seja, na liquidação de sentença.

5 - (...)

8 - Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da ré provida.

(TRF3, AC 00364468919954036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 761719, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015)

Código de Defesa do Consumidor

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, § 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpra ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Cabe ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, V, do CDC. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos de adesão firmados com livremente com instituições financeiras não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

A invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*. Em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic standibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

Não suficiente, a embargante no caso dos autos é pessoa jurídica que contrata crédito como insumo produtivo, razão pela qual não pode ser considerada como destinária final da atividade econômica, não se enquadrando no conceito de consumidor.

Comissão de Permanência e Taxa de Rentabilidade

Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade.

Este é o entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive por julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, após a edição e a interpretação sistemática das Súmulas de nº 30, 294, 296 e 472. No mesmo diapasão já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.
(Súmula nº 30 do STJ, 18/10/91)

Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato
(Súmula nº 294 do STJ, 12/05/04)

Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.
(Súmula nº 296 do STJ, 12/05/04)

A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual.
(Súmula nº 472 do STJ, 19/06/12)

DIREITO COMERCIAL E BANCÁRIO. CONTRATOS BANCÁRIOS SUJEITOS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. VERBAS INTEGRANTES. DECOTE DOS EXCESSOS. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. ARTIGOS 139 E 140 DO CÓDIGO CIVIL ALEMÃO. ARTIGO 170 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO.

1. O princípio da boa-fé objetiva se aplica a todos os partícipes da relação obrigacional, inclusive daquela originada de relação de consumo. No que diz respeito ao devedor, a expectativa é a de que cumpra, no vencimento, a sua prestação.
2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida.
3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC.
4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos arts. 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no art. 170 do Código Civil brasileiro.
5. A decretação de nulidade de cláusula contratual é medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento.
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.
(STJ, Recurso Especial nº 1.058.114 - RS (2008/0104144-5), Segunda Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJE: 16/11/2010)

DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.

1. (...)

5. É admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual. Isto porque, consoante assentou a Segunda Seção do STJ, a comissão de permanência já abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).

6. Conclui-se assim que não existe óbice legal para a cobrança do saldo inadimplente com atualização monetária (inclusive quando indexada pela TR - Taxa Referencial, divulgada pelo BACEN) acrescido de juros de mora, pois, o que se tem em verdade é a vedação da cobrança cumulada da chamada "Comissão de Permanência" + Correção Monetária (TR) + Juros, em um mesmo período pela impossibilidade de cumulação com qualquer outro encargo, o que inclui a cobrança de eventual taxa de rentabilidade.

7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes.

(TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO ROTATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA: DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DPU - NÃO CONCESSÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA TAXA DE RENTABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. (...)

5. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja acumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

6. A cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitoria não prevê a incidência concomitante de correção monetária, prevendo apenas o cálculo da comissão de permanência pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade.

7. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, o contrato previu a incorporação de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência.

8. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. juros ou multa moratórios), não podem ser acumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes.

9. No caso dos autos, verifica-se facilmente dos demonstrativos de débito - cálculo de valor negociado de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57, que a cobrança de comissão de permanência sobre as parcelas ocorreu apenas no período de mora, ou seja, a partir da transferência do débito da conta corrente para créditos em liquidação; e a partir daí foi cobrada somente a comissão de permanência (composta da taxa "CDI + 1,00%AM"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória.

10. Necessária a exclusão dos cálculos da taxa de rentabilidade que, conforme anteriormente exposto não pode ser cumulada com a comissão de permanência. Assim, de rigor a manutenção da sentença.

11. No caso dos autos, observa-se não haver a cobrança capitalizada da comissão de permanência conforme os demonstrativos de débito de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57. Portanto, não há como dar guarida a pretensão da apelante para o afastamento da referida cobrança.

12. Apelação improvida.

(TRF3, AC 00002239720104036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1862694, Primeira Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

Capitalização de Juros e Anatocismo

Grande controvérsia envolve a interpretação e a aplicação das regras que disciplinam o anatocismo no Brasil. Não raro, defende-se que a legislação pátria proibiria a utilização de juros compostos, juros efetivos ou qualquer mecanismo que envolvesse "capitalização de juros".

Neste diapasão, estaria configurado o paroxismo de proibir conceitos abstratos de matemática financeira, prestigiando somente a aplicação de juros simples ou nominais, sem necessariamente lograr atingir uma diminuição efetiva dos montantes de juros remuneratórios devidos, já que a maior ou menor dimensão paga a este título guarda relação muito mais estreita com o patamar dos juros contratados que com a frequência com que são "capitalizados".

Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam as hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.

Em outras palavras, na data em que vencem os juros, pode haver pagamento e não ocorrerá "capitalização", em sentido jurídico estrito. Na ausência de pagamento, porém, pode haver o cômputo dos juros vencidos e não pagos em separado, ou a sua incorporação ao capital/saldo devedor para que incidam novos juros. Apenas nesta última hipótese pode-se falar em "capitalização de juros" ou anatocismo para efeitos legais.

A ilustrar a exegese, basta analisar o texto do artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura":

Art. 4º. É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.

Se a redação da primeira parte do dispositivo não é das mais cuidadosas, a segunda parte é suficiente para delimitar o alcance do conceito e afastar teses das mais variadas em relação à proibição do anatocismo.

Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringem a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.

A mens legis do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.
(Súmula 121 do STF)*

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.
(Súmula 596 do STF)*

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há que se considerar que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ampla para a prática da capitalização de juros em período inferior ao anual para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional.

A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, quantos os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.

2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, consequentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.

3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.

4. Recurso extraordinário provido.

(STF, RE 592377/RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)

Ressalte-se que a legislação do SFN é especial em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, ao passo que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

Pena Convencional e Honorários Advocatícios

Conquanto não haja óbices à fixação de pena convencional por inadimplemento de obrigação contratual, é abusiva a cláusula que prevê a aplicação de multa por honorários advocatícios na hipótese de execução judicial da dívida. Neste sentido já decidiu este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA. INCIDÊNCIA DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. RESPONSABILIDADE CIVIL. NOME DA PARTE EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I. Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

II. Conforme dispõe a súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se às instituições bancárias. Contudo, embora inegável a relação de consumo, a aplicação do CDC não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes.

III. Quanto à inversão do ônus da prova, não houve necessidade, pois os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré (artigo 6.º, inciso VIII, do CDC).

IV. Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, os instrumentos contratuais celebrados entre as partes foram firmados em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consorte se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

V. Não se vislumbra ilegalidade na aplicação da Tabela Price como forma de amortização da dívida. Precedentes.

VI. No que se refere à cláusula do instrumento contratual que estipula o pagamento, pelo devedor, de honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial, esta é abusiva, vez que cabe ao magistrado - e não à instituição financeira - amparado no princípio da razoabilidade, arbitrar a referida verba, conforme dispõe o Código de Processo Civil. Todavia, no presente caso tal cobrança não foi incluída na planilha de evolução de débito, tampouco restringiu a atuação do magistrado singular, o qual, a propósito, fixou honorários em 10% sobre o valor da condenação. VII. O apelante não logrou demonstrar qual teria sido o valor indevidamente cobrado pela instituição bancária. Ademais, também não logrou comprovar má-fé por parte do banco, tampouco que tenha sido exposto a constrangimento em razão de cobrança supostamente indevida. Deste modo, também o pedido do recorrente por indenização deve ser rejeitado.

VIII. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, requisitos que no caso concreto não foram preenchidos.

IX. Apelação não provida.

(TRF3, ApCiv 5006781-74.2018.4.03.6119, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2019.)

No caso em tela, assiste razão à embargante tão somente em relação à comissão de permanência e quanto à nulidade da Cláusula Décima Terceira que prevê a cobrança de multa por honorários advocatícios (ID 7835857).

Quanto ao mais, a embargante limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da embargante para delimitar as condições de incidência da comissão de permanência e para declarar a nulidade da Cláusula Décima Terceira do contrato que fundamenta a execução, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO; CDC. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ANATOCISMO. PENA CONVENCIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73), sem prejuízo da inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. O simples ajuizamento de embargos à execução não é suficiente para o deferimento de produção de prova pericial. O juízo a respeito do ônus da prova envolve também o juízo a respeito das teses e do pedido formulado pela parte Autora, não se cogitando que toda execução de título extrajudicial dependa de prova pericial para prosseguir. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.

II - O CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio *pacta sunt servanda*. A teoria da imprevisão e o princípio *rebus sic stantibus* requerem a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe a incidência dos termos do artigo 6º, V, artigo 51, IV e § 1º do CDC, sendo o contrato de adesão espécie de contrato reconhecida como regular pelo próprio CDC em seu artigo 54. Não suficiente, a embargante no caso dos autos é pessoa jurídica que contrata crédito como insumo produtivo, razão pela qual não pode ser considerada como destinatária final da atividade econômica, não se enquadrando no conceito de consumidor.

III - Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade (Súmula 30, Súmula 294, Súmula 296 e Súmula 472 do STJ).

IV - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

V - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

VI - Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, enquanto que a capitalização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

VII - Conquanto não haja óbices à fixação de pena convencional por inadimplemento de obrigação contratual, é abusiva a cláusula que prevê a aplicação de multa por honorários advocatícios na hipótese de execução judicial da dívida.

VIII - Caso em que assiste razão à embargante tão somente em relação à comissão de permanência e quanto à nulidade da Cláusula Décima Terceira que prevê a cobrança de multa por honorários advocatícios. Quanto às demais alegações, limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

IX - Apelação parcialmente provida para delimitar as condições de incidência da comissão de permanência e para declarar a nulidade da Cláusula Décima Terceira do contrato que fundamenta a execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da embargante para delimitar as condições de incidência da comissão de permanência e para declarar a nulidade da Cláusula Décima Terceira do contrato que fundamenta a execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004218-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PANSA ALIMENTOS LIMITADA, ELZA MICHELETTI DE TOLEDO PIZA, LUIZ CARLOS MICHELETTI, ROBERTO MICHELETTI

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004218-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PANSA ALIMENTOS LIMITADA, ELZA MICHELETTI DE TOLEDO PIZA, LUIZ CARLOS MICHELETTI, ROBERTO MICHELETTI

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela União em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Piracicaba/SP que, nos autos de execução fiscal, facultou à exequente a emenda da inicial para que esclareça a natureza das contribuições sociais exigidas nas Certidões de Dívida Ativa - CDA exequendas, discriminando os débitos por competência, sob pena de extinção do feito.

Em suas razões recursais, a Agravante alega, em síntese, que as CDA's seriam formalmente perfeitas, não se exigindo a indicação da natureza do débito para cada competência, estando de acordo com as normas legais.

Deferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Decorrido o prazo para apresentação de resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004218-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PANSA ALIMENTOS LIMITADA, ELZA MICHELETTI DE TOLEDO PIZA, LUIZ CARLOS MICHELETTI, ROBERTO MICHELETTI

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980 estabelecem os requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa, *in verbis*:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

Na presente hipótese, a CDA que instrui a ação de execução fiscal encontra-se em consonância com os termos legais, dela constando todos os requisitos previstos nos mencionados dispositivos.

Verifica-se da CDA a indicação dos fundamentos legais, seu valor originário, o termo inicial, a forma de cálculo dos juros, origem da dívida, número de inscrição e expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis.

Não se exige que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida.

Ademais, é desnecessária a apresentação de memória do cálculo, revestindo a CDA de presunção de certeza e liquidez, que pode ser ilidida pelo executado. Nessa linha:

(...)2. Na execução fiscal, é desnecessária a apresentação de memória discriminada dos créditos executados, pois todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo. Precedentes (...)
(REsp 1.077.874/SC, rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 16/12/2008)

(...)Sabe-se que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez a ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo, conforme previsto no art. art. 204 do CTN, o que, segundo o Tribunal a quo, não fora afastada, por ausência de prova. Incidência da Súmula 7/STJ. (...)

(AgRg no AREsp 286.741/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 28/05/2013)

Desse modo, conforme expresso na decisão concessiva da antecipação da tutela recursal, não há fundamento legal para a exigência formulada pelo Juízo a quo para que se investigue a natureza das contribuições previdenciárias exigidas, sob pena de extinção da execução.

Não se pode olvidar que a constituição do crédito previdenciário decorre de declaração do contribuinte, no caso o executado, descabendo questionar o desconhecimento da natureza da exação em cobro.

Há que se destacar, por fim, que a questão aqui debatida encontra-se pacificada no âmbito desta Primeira Turma, que já reconheceu a validade das Certidões de Dívida Ativa que instruem as execuções fiscais, em inúmeros recursos da União em face de idênticas decisões proferidas pelo Juízo a quo, dentre os quais, 5008846-66.2018.4.03.0000, 5008842-29.2018.4.03.0000, 5003333-20.2018.4.03.0000, 5011766-13.2018.4.03.0000, de Relatoria do Desembargador Valdeci dos Santos, e 5010784-96.2018.4.03.0000, 5011605-03.2018.4.03.0000, 5011439-68.2018.4.03.0000, 5011579-05.2018.4.03.0000 de Relatoria do Desembargador Wilson Zaulhy.

Pelo exposto, confirmando a decisão de antecipação da tutela recursal, **dou provimento** ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CDA. INDICAÇÃO DA NATUREZA E DISCRIMINAÇÃO DOS DÉBITOS POR COMPETÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1 – Agravo de instrumento em face de decisão que determinou à exequente a emenda da inicial para esclarecer a natureza das contribuições e discriminação dos débitos por competência.
- 2 - Os artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980 estabelecem os requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa.
- 3 - Na presente hipótese, a CDA que instrui a ação de execução fiscal encontra-se em consonância com os termos legais.
- 4 - Não se exige que a CDA venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida, sendo, ademais, desnecessária a apresentação de memória do cálculo, revestindo a CDA de presunção de certeza e liquidez. Precedentes.
- 5 – A constituição do crédito previdenciário decorre de declaração do contribuinte, no caso o executado, descabendo questionar o desconhecimento da natureza da exação em cobro.
- 6 – Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001613-07.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JLC COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE RIGINIK - SP306381-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001613-07.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JLC COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE RIGINIK - SP306381-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para "afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, sobre o terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado".

A União sustenta a constitucionalidade e legalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e sobre valores relativos aos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Postula, ainda, a reforma da r. sentença no que se refere à condenação em honorários advocatícios.

Com as contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte Regional (ID 70317419).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001613-07.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JLC COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE RIGINIK - SP306381-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou o entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDecl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDecl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumprido observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

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

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

“Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões “folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)” ou “ganhos habituais do empregado, a qualquer título”. Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos.”

Inferre-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: “A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998.” No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido. ...EMEN: (AIRES 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:.) - g.n.

Da verba honorária

No caso concreto, a sentença foi proferida sob a égide do CPC/2015, pelo que a fixação dos honorários advocatícios submeteu-se à nova sistemática estabelecida nos arts. 85 e 86 do CPC/2015.

Assiste parcial razão à apelante ao pleitear alteração da verba honorária, porquanto não houve sucumbência exclusiva da União.

A r. sentença afastou a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente/acidentado, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, e reconheceu a incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio alimentação e prêmios pagos. Cumpre observar, ainda, que a União não contestou/recorreu sobre o afastamento da incidência da contribuição sobre o aviso prévio indenizado. Destarte, pelo princípio da sucumbência, tenho que ocorreu a sucumbência recíproca.

Assim, fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da causa e, diante da sucumbência recíproca, condeno cada parte a pagar à outra metade deste valor, nos termos do art. 85, §§ 2º, 3º, 4º e 14, c.c. art. 86, *caput*, do CPC/2015. Custas ex lege.

Dispositivo

Pelo exposto, **dou parcial provimento** à apelação para alterar a verba honorária sucumbencial, nos termos supramencionados.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

2. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa e, diante da sucumbência recíproca, cada parte foi condenada a pagar à outra metade deste valor, nos termos do art. 85, §§ 2º, 3º, 4º e 14, c.c. art. 86, *caput*, do CPC/2015. Custas ex lege.

3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para alterar a verba honorária sucumbencial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000566-43.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CONSTROLEO LUBRIFICANTES EIRELI, MANDAGUAI - POCOS ARTESIANOS EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: AMANDA BITTENCORT ANDREAZI - SP400629-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A

APELADO: CONSTROLEO LUBRIFICANTES EIRELI, MANDAGUAI - POCOS ARTESIANOS EIRELI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AMANDA BITTENCORT ANDREAZI - SP400629-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000566-43.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CONSTROLEO LUBRIFICANTES EIRELI, MANDAGUAI - POCOS ARTESIANOS EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: AMANDA BITTENCORT ANDREAZI - SP400629-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A

APELADO: CONSTROLEO LUBRIFICANTES EIRELI, MANDAGUAI - POCOS ARTESIANOS EIRELI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AMANDA BITTENCORT ANDREAZI - SP400629-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelações interpostas pelo INSS, CONSTRÓLEO LUBRIFICANTES EIRELI e MANDAGUAI – POÇOS ARTESIANOS – LTDA EPP contra a sentença que julgou procedente pedido formulado pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, a fim de condenar as corréis à restituição das despesas de custeio de benefícios previdenciários decorrentes de acidente do trabalho, nos termos seguintes:

(...JISSO POSTO, julgo parcialmente procedente o pedido, condenando as requeridas, cada qual em relação aos seu(s) respectivo(s) funcionário(s), ou seja, CONSTROLEO LUBRIFICANTES LTDA (Flávio José de Souza - Id. 11496055) e MANDAGUAI - POÇOS ARTESIANOS EIRELI (Cícero Alves de Oliveira, Diego de Oliveira Garcez, José Adriano dos Santos e Milton Mendes de Jesus - Ids: 2898486, 2898532, 2898920, 2899001), ao ressarcimento de todas as despesas com prestações e benefícios acidentários que o INSS tiver pago até a data da liquidação ou ainda vier a pagar após a liquidação, decorrentes do infortúnio laboral ocorrido, inclusive benefícios sucessivos de espécies distintas, concedidos ao segurado ou aos seus dependentes, mesmo que a concessão desses ainda não tenha se efetivado, bem como benefícios restabelecidos após a cessação em razão do insucesso da tentativa de retorno do segurado ao trabalho, sendo que os referidos valores deverão ser depositados até o dia 20 do mês do pagamento de cada prestação previdenciária pelo autor na forma explicitada pelo demandante, e, como consequência, declaro extinto o feito com a resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Como o autor decaiu em parte mínima do pedido, caberá às requeridas arcarem com os honorários advocatícios, fixados no percentual de 10% (dez por cento), sobre o valor atualizado da causa, ressaldando-se que, quanto à beneficiária da justiça gratuita (CONSTROLEO LUBRIFICANTES LTDA), a cobrança está condicionada à comprovação de que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos (artigo 98, §3º, CPC).

Em relação ao montante em atraso, os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da execução do julgado, ressaldando que “as condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei nº 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei nº 8.213/91. Quanto aos juros de mora, no período posterior à vigência da Lei nº 11.960/2009, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança”, (STJ, 1ª Seção, REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/02/2018 (recurso repetitivo)), conforme restou decidido no RE 870.947 em Repercussão geral pelo STF. Não se aplica a Taxa SELIC, pois o crédito não possui natureza tributária.

Não há custas processuais a serem satisfeitas ou ressarcidas, uma vez que o INSS goza de isenção legal (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, incisos I e II). P. I. (...)

Em suas razões, o INSS insurge-se contra o não reconhecimento da responsabilidade solidária entre as corréis e pretende que seja aplicada a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), nos termos do art. 37-A da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, bem como a revogação da gratuidade da justiça da apelada CONSTRÓLEO LUBRIFICANTES EIRELI.

A CONSTRÓLEO LUBRIFICANTES EIRELI (ID 56667941) pretende a reforma da sentença, alegando que:

- A responsabilidade do empregador, em relação ao ressarcimento dos valores despendidos pelo INSS com benefícios previdenciários concedidos em razão de acidentes de trabalho, é subjetiva e que não houve culpa da empresa no eventos danosos que vitimaramos funcionários em 01/07/2015 e 14/08/2015;

- toda a operação foi realizada dentro das capacidades dos equipamentos utilizados, especificadas pelo fabricante e com procedimentos padrões e com uso de EPIs;

- o acidente é fruto de um evento fortuito, cuja a responsabilidade pelo acidente não pode ser imputada ao empregador;

- é descabida a responsabilização solidárias das corréis uma vez que se trata de empresas distintas, com funcionários próprios, que respondiam individualmente às suas respectivas empregadoras.

Por sua vez, a MANDAGUAI POÇOS ARTESIANOS LTDA-EPP (ID 56667943) pugna pela concessão dos benefícios da justiça gratuita e aduz a inexistência da culpa e ausência de provas do nexo de causalidade. Igualmente, sustenta que o acidente decorreu de imprevisibilidade e inevitabilidade e que não há elementos para caracterizar a responsabilidade solidária entre as corréis.

Com contrarrazões (IDs 56667937), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000566-43.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CONSTROLEO LUBRIFICANTES EIRELI, MANDAGUAI - POÇOS ARTESIANOS EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: AMANDA BITTENCORT ANDREAZI - SP400629-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A

APELADO: CONSTROLEO LUBRIFICANTES EIRELI, MANDAGUAI - POÇOS ARTESIANOS EIRELI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AMANDA BITTENCORT ANDREAZI - SP400629-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO VEIGA GENNARI - SP251678-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Por primeiro, anoto que o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica é possível desde que se comprove, de maneira inequívoca, situação de precariedade financeira que impossibilite o pagamento das custas judiciais.

Tal entendimento, inclusive, restou consolidado no enunciado da Súmula 481 daquele Tribunal:

"Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Quanto ao ponto, o INSS aduz que a corrê Constróleo Lubrificantes Eireli não faz jus a concessão da justiça gratuita posto que há diferença positiva do balanço da apelada, além de patrimônio substancial e que anotações negativas e pendências comerciais e bancárias fazem parte da vida cotidiana empresarial, o que denota que quadro econômico-financeiro da empresa mostra que esta possui plena suficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios.

De fato, entendendo que a prova documental trazida pela Constróleo Lubrificantes Eireli, qual seja, cópia do extrato Concentre, da SERASA EXPERIAN, não provam de maneira inequívoca a hipossuficiência econômico-financeira a impossibilitar o desenvolvimento regular de suas atividades (ID 56667911).

Como bem anotou a autarquia, as negativas e a existência de protestos e execuções fiscais constituem percalços que são enfrentados pelo meio empresarial, sem que necessariamente acarretem a inviabilidade da atividade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A decisão monocrática não merece reforma e não viola o disposto no artigo 98 do Novo Código de Processo Civil. Confira-se a lição de Daniel Amorim Assumpção Neves, em "Código de Processo Civil Comentado", 2016, Editora JusPodivm, pg. 155 ao artigo 98 do Novo Código de Processo Civil: "2. CAUSAS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. A concessão dos benefícios da gratuidade da justiça depende da insuficiência de recursos da parte para o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios no caso concreto. Como não no Novo Código de Processo Civil o conceito de insuficiência de recursos e coma expressa revogação do art. 2º da Lei n. 1.060/50 pelo art. 1.072, III, do Novo CPC, entendendo que a insuficiência de recursos prevista pelo dispositivo ora analisado se associa ao sacrifício para manutenção da própria parte ou de sua família na hipótese de serem exigidos tais adiantamentos". 2. No caso dos autos, a Agravante não comprovou a insuficiência de recursos e o fato da Agravante ser pessoa dotada de personalidade jurídica de direito privado, sem finalidade lucrativa, contratada pela Prefeitura de Penópolis, para prestar serviços de política de urbanização, não autoriza o deferimento da gratuidade processual sem a comprovação de sua hipossuficiência. Nesse sentido: STF: AgRg no RE 92.715-SP, DJ 9/2/2007; AI 716.294-MG, DJe 30/4/2009; do STJ: EREsp 690.482-RS, DJ 13/3/2006. EREsp 603.137-MG, Rel. Min. Castro Meira, julgados em 2/8/2010, Segunda Turma, AI 652954 AgR/SP, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 18/08/2009 e Tribunal de Justiça de São Paulo, Relator(a): Lino Machado; Comarca: Jundiá; Órgão julgador: 3ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 08/02/2017; Data de registro: 09/02/2017. 3. Estabelece o artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos". E, nos termos do artigo 2º da Lei nº 1.060/50, o benefício da Assistência Judiciária gratuita será gozado por nacionais ou estrangeiros residentes no país, considerando-se necessário aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo ou dos honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Das próprias condições enunciadas no texto legal, vê-se que o benefício é próprio de pessoas naturais, sendo incompatível o seu requerimento por pessoas jurídicas. Nesse sentido: REsp 111.423/RJ, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJ 26.4.1999. 4. Ainda que assim não se entenda, observo que mesmo a corrente jurisprudencial que admite, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. Nesse sentido: STF, Rel 1905 ED-Agr, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 15/08/2002, DJ 20-09-2002 PP-00088 EMENT VOL-02083-02 PP-00274, STJ, EREsp 388.155/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 25/09/2006, p. 199. 5. Corroborando esse entendimento, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 481: Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. 6. No caso dos autos, ainda que superada a questão da possibilidade de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica com fins lucrativos, não há como dar guarida à pretensão, uma vez que não logrou a agravante comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo. 7. Ademais, a agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária. 8. Agravo regimental improvido.

(AI 0005538-78.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA GRATUITA - ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA PARA PLEITEAR DIREITO DOS SÓCIOS - MULTA POR INFRAÇÃO AO REGULAMENTO DE INSPEÇÃO INDUSTRIAL E SANITÁRIA DOS PRODUTOS DE ORIGEM ANIMAL - RIIISPOA - REVOGAÇÃO DA RESOLUÇÃO DIPOA/DAS n.º 8/03 - IRRELEVÂNCIA NO CASO CONCRETO - SELIC. 1. Para concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a pessoa jurídica deve comprovar de maneira inequívoca a impossibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do regular desenvolvimento de suas atividades. 2. Carência de legitimidade da pessoa jurídica embargante para requerer a exclusão do sócio co-executado do polo passivo da execução fiscal, porquanto à luz do art. 6º do CPC, lhe é vedado pleitear, em nome próprio, direito alheio. Precedente do C. STJ. 3. Os autos de infração que instruíram o feito executivo não se fundamentaram na Resolução DIPOA/DAS n.º 8/03, mas no descumprimento do disposto nos artigos 476, item 8, e 888 do Decreto n.º 30.691/52, o qual aprova o Regulamento de Inspeção Industrial e Sanitária de Produtos de Origem Animal (RIISPOA). 4. Irrelevante ao caso concreto, portanto, a revogação da Resolução n.º 08/03. 5. A exigibilidade da taxa SELIC já está sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça.

(ApCiv 0013986-26.2010.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015.)

No caso dos autos, entendendo que não demonstrada a extraordinária dificuldade financeira a ensejar a necessidade da referida corrê CONSTRÓLEO de litigar ao amparo da justiça gratuita, sendo de rigor a revogação do benefício.

Pelos mesmos motivos, não vislumbro a inequívoca precariedade financeira da corrê MANDAGUI POCOS ARTESIANOS tendo em vista a ausência de comprovação, posto que somente trouxe aos autos o registros constantes da SERASA EXPERIAN acerca da existência de alguns protestos, pendências bancárias e sete ações judiciais, os quais entendendo inaptos a demonstrar a "impossibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do regular desenvolvimento de suas atividades", na esteira da jurisprudência da Corte Superior e deste Colendo Regional.

Prossigo.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ajuizou ação regressiva contra a **CONSTRÓLEO LUBRIFICANTES EIRELI e MANDAGUI - POCOS ARTESIANOS Ltda. EPP**, objetivando o ressarcimento dos valores despendidos a título de benefícios previdenciários decorrentes dos acidentes de trabalho sofridos nos dias 01/07/2015 (acidente 01) e 14/08/2015 (acidente 02), que vitimaram Flávio José de Souza (Grave), Diego De Oliveira Garcez (Grave), Cícero Alves De Oliveira (Grave), Sr. Milton Mendes De Jesus (Fatal), José Adriano Dos Santos (Grave), ocasião em que segurados trabalhavam em obra de perfuração de poço tubular profundo no aquífero Guarani, localizado no final da Rua Rui Barbosa s/nº (rua sem saída), na cidade de Taivã/SP.

Consta que houve um "engastamento de parte da coluna de perfuração, com a broca na extremidade, no fundo do poço que tem aproximadamente 590 metros de profundidade" e para solucionar o problema foi adotado o procedimento conhecido por "BACK-OFF, que consiste em girar toda a coluna de perfuração para o lado oposto (esquerda ou anti-horário), imprimindo forças de tração e torção, com o objetivo de soltar as roscas de conexão que estão próximos da broca de perfuração."

Na primeira tentativa de solucionar o problema, em 01.07.2015, "ocorreu o acidente de trabalho vitimando três trabalhadores que realizavam operação para a soltura da broca e outras ferramentas que estavam presas no fundo do poço", e "na nova tentativa para desobstruir a perfuratriz, na data de 14.08.2015, ocorreu novo acidente de trabalho, dessa vez atingindo dois trabalhadores, sendo que um veio a óbito."

Segundo consta, os acidentes ocorreram quando os funcionários realizavam reposicionamento da chave, havendo "a soltura de alguma rosca da haste no interior do poço, imprimindo assim uma velocidade angular na ferramenta (fazendo esta girar bruscamente), fazendo com que a chave girasse cerca de 360º (trezentos e sessenta graus) no local onde estavam os obreiros". Os trabalhadores citados sofreram lesões graves, sendo socorridos de imediato, porém foi atestado o óbito de Milton Mendes de Jesus.

Ainda segundo a inicial, em função dos acidentes ocorridos com os trabalhadores o INSS pagou os seguintes benefícios: Flávio José de Souza: auxílio doença por acidente de trabalho (NB 611.670.202-7) de 17/07/2015 a 30/06/2017; Diego de Oliveira Garcez: auxílio doença por acidente de trabalho (NB 611.634.307-8) de 25/08/2015 a 21/07/2016; José Adriano dos Santos: auxílio doença por acidente de trabalho (NB 611.836.188-0) de 15/09/2015 a 11/06/2017; e paga aos dependentes do segurado falecido Milton Mendes de Jesus, o benefício de pensão por morte (NB 165.051.802-9) desde 14/08/2015, sem previsão para término.

O INSS sustenta que não se observou algumas normas mínimas de segurança e saúde no trabalho e enumera como fatores que contribuíram para o acidente: como a falta de elaboração de PPR - Programa de Prevenção de Riscos Ambientais, para o canteiro de obras, ausência de procedimento operacional para atividades consideradas de risco, bem como o fato de não realizar treinamento básico de segurança pertinente aos riscos reconhecidos no ambiente de trabalho, especificamente em relação ao procedimento da Back-off, conforme determina a NR 9 - NORMA REGULAMENTADORA 9 - PROGRAMA DE PREVENÇÃO DE RISCOS AMBIENTAIS.

O INSS alega, ainda, que as provas coligidas evidenciam que as apeladas concorreram para a produção dos resultados, seja diretamente, em relação aos seus próprios empregados, ou indiretamente, por meio da omissão do dever de fiscalizar o cumprimento das regras de segurança no trabalho entre elas, às

quais incumbia a implementação de medidas preventivas de forma integrada e que, portanto, ambas as empresas são responsáveis solidárias pelo ressarcimento aos cofres públicos em decorrência do acidente ocorrido.

Vejamos.

Da responsabilidade do empregador

Conforme dispõe o art. 120, da Lei nº 8.213/91, "nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis". Tal previsão decorre da regra inserida no art. 19, §1º, do mesmo diploma legal, cuja disposição estabelece que "a empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalho".

No mesmo sentido, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), no art. 157, inciso I, instrui que "cabe às empresas cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho", bem como "instruir os empregados [...] quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais" e "adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente".

Observa-se, portanto, que a legislação pátria é explícita e resoluta ao impor à empresa o dever de adotar medidas protetivas obrigatórias, bem como responder, em sede de ação regressiva, pelos eventuais valores pagos pela Autarquia nos casos em que o benefício previdenciário decorra de acidente laboral ocorrido por culpa da empresa, pelo descumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho.

Em resumo, para que se decida pelo dever de ressarcimento à autarquia previdenciária, tomam-se necessárias as demonstrações de que a) a empresa tenha deixado de observar as normas gerais de segurança e higiene do trabalho e b) que o acidente tenha decorrido diretamente desta inobservância, hipóteses estas imputáveis, tão somente, à pessoa empregadora do segurado vítima.

Fixadas tais premissas, necessário considerar as particularidades do caso concreto, também, no que toca à responsabilidade solidária das corréis aventada pelo INSS.

Compreendendo-se o caso concreto:

Em 01.07.2015: acidentaram-se Flávio José de Souza, empregado da correquerida CONSTROLEO LUBRIFICANTES, Diogo de Oliveira Garcez e Cícero Alves de Oliveira, os dois últimos empregados da correquerida MANDAGUAI POÇOS ARTESIANOS.

Em 14.07.2015: acidentaram-se Milton Mendes de Jesus e José Adriano dos Santos, ambos funcionários da MANDAGUAI POÇOS ARTESIANOS.

A empresa MANGAGUAI POÇOS ARTESIANOS –EPP participou e foi vencedora da Concorrência Pública n. 02/2014, realizada pela prefeitura Municipal de Taíuva/SP, tendo firmado contrato administrativo n. 21, na data de 08/12/2014, tendo por objeto a execução de poço tubular profundo no Aquífero Guarani e construção de linha de recalque para abastecimento público do município de Taíuva/SP (ID 56667822).

Compulsando os autos, verifica-se que foi instaurado procedimento administrativo no âmbito do Ministério do Trabalho e Emprego, após os acidentes, sendo apurado que as empresas não providenciaram a elaboração de programa de prevenção de riscos ambientais para o canteiro de obras onde realizada a perfuração do poço, conforme item 9.12 da NR9, que não houve elaboração de procedimento operacional para atividades de risco em desatenção ao item 9.2.5.2 da NR9, bem como que não houve treinamento básico de segurança pertinente aos riscos reconhecidos, especialmente com relação ao procedimento de BACK OFF.

Consta expressamente do relatório da auditoria do trabalho (ID 56667822) que:

(...) 01. A empresa deixou de providenciar a elaboração de PPRA – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais, para o canteiro de obras onde está sendo realizada a perfuração de poço tubular no Aquífero Guarani, apresentando somente um PPRA genérico assinalando riscos presentes na sua sede, embora o item 9.1.2 da NR9 determine a elaboração do programa de prevenção de riscos em cada estabelecimento da empresa;

02. Deixar de elaborar procedimento operacional para atividades consideradas de risco, como as que resultaram nos acidentes de 5 trabalhadores, sendo que um foi fatal, deixando de atender assim o item 9.2.5.2 da NR9;

03. Deixar de realizar treinamento básico de segurança pertinente aos riscos reconhecidos no ambiente de trabalho, especificamente em relação ao procedimento da Back-off, de modo a assegurar a sua eficiência e de informar sobre as eventuais limitações, oferecidas, conforme determina o item 9.3.5.3 da NR9; (...))

Infere-se, portanto, que as empresas réis não adotaram uma série de medidas de planejamento operacional com intuito de prevenir acidentes, as quais reduziriam sensivelmente os riscos envolvidos durante as atividades executadas por seus trabalhadores.

Por oportuno, há que se consignar que é dever do empregador assegurar a incolumidade dos seus empregados.

Nesse diapasão:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA PRESUMIDA DO EMPREGADOR. INCOLUMIDADE FÍSICA E PSICOLÓGICA DO EMPREGADO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça é firme no sentido de reconhecer que a responsabilidade do empregador, decorrente de acidente de trabalho, é, em regra, subjetiva, fundada em presunção relativa de sua culpa. Cabe, assim, ao empregador o ônus da prova quanto à existência de alguma causa excludente de sua responsabilidade, tal como comprovar que tomou todas as medidas necessárias à preservação da incolumidade física e psicológica do empregado em seu ambiente de trabalho, respeitando as normas de segurança e medicina do trabalho.

2. Na hipótese, o eg. Tribunal de origem, diante do contexto fático-probatório dos autos, excluiu a responsabilidade da empregadora pelo evento ocorrido, diante da comprovação de que foram tomadas todas as medidas necessárias à preservação da incolumidade física do trabalhador. O reexame da questão, na via estreita do recurso especial, esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgRg nos EDcl no Ag 951194/SP, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, DJe 11/12/2013)

Curial a notar, também, que não ficou claro a relação existente entre as duas empresas requeridas, se a MANDAGUAI, vencedora da licitação, contratou a CONSTROLEO, posto a inexistência qualquer prova nos autos.

A única ligação entre elas é que o titular da CONSTRÓLEO LUBRIFICANTES EIRELI-EPP, José David de Oliveira, constou como sócio administrador da MANDAGUAI POÇOS ARTESIANOS, até 24.03.2016, quando, então, retirou-se.

Nesta esteira, não é possível se falar em responsabilidade solidária entre as empresas corréis diante da ausência de previsão contratual ou legal para tanto, nos termos do art. 265 do Código Civil:

Art. 265. A solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes.

Sequer é possível se admitir a tese de que a Convenção nº 155 da Organização Internacional do Trabalho, internalizada no direito pátrio pelo Decreto nº 1.254, de 29 de setembro de 1994, tenha o condão de impor aos réus a responsabilidade solidária pelo ressarcimento pretendido pelo INSS, eis que referido diploma prevê tão somente o dever de colaboração na aplicação das medidas previstas na convenção entre empresas que desenvolvam simultaneamente atividades num mesmo local de trabalho, o que não se confunde com o objeto da presente demanda, a saber, a restituição de valores à autarquia previdenciária.

Transcrevo, por oportuno, o dispositivo em questão:

"Artigo 17

Sempre que duas ou mais empresas desenvolverem simultaneamente atividades num mesmo local de trabalho, as mesmas terão o dever de colaborar na aplicação das medidas previstas na presente Convenção".

Tampoco se extrai tal solidariedade dos termos da Norma Regulamentadora nº 5, que, de modo diverso, dispõe sobre a adoção de medidas de segurança de forma integrada entre tomadora e prestadora de serviços, aí incluídos "mecanismos de integração e de participação de todos os trabalhadores em relação às decisões das CIPA existentes no estabelecimento", "medidas de prevenção de acidentes e doenças do trabalho", o recebimento de "informações sobre os riscos presentes nos ambientes de trabalho" e a adoção, pela contratante, de "providências necessárias para acompanhar o cumprimento pelas empresas contratadas que atuam no seu estabelecimento, das medidas de segurança e higiene do trabalho", conforme dispositivos que transcrevo:

DAS CONTRATANTES E CONTRATADAS

5.46 Quando se tratar de empreiteiras ou empresas prestadoras de serviços, considera-se estabelecimento, para fins de aplicação desta NR, o local em que seus empregados estiverem exercendo suas atividades.

5.47 Sempre que duas ou mais empresas atuarem em um mesmo estabelecimento, a CIPA ou designado da empresa contratante deverá, em conjunto com as contratadas ou com os designados, definir mecanismos de integração e de participação de todos os trabalhadores em relação às decisões das CIPA existentes no estabelecimento.

5.48 A contratante e as contratadas, que atuam num mesmo estabelecimento, deverão implementar, de forma integrada, medidas de prevenção de acidentes e doenças do trabalho, decorrentes da presente NR, de forma a garantir o mesmo nível de proteção em matéria de segurança e saúde a todos os trabalhadores do estabelecimento.

5.49 A empresa contratante adotará medidas necessárias para que as empresas contratadas, suas CIPA, os designados e os demais trabalhadores lotados naquele estabelecimento recebam as informações sobre os riscos presentes nos ambientes de trabalho, bem como sobre as medidas de proteção adequadas.

5.50 A empresa contratante adotará as providências necessárias para acompanhar o cumprimento pelas empresas contratadas que atuam no seu estabelecimento, das medidas de segurança e saúde no trabalho.

E nem poderia ser diferente, já que a solidariedade "resulta da lei ou da vontade das partes", nos termos do já mencionado art. 265 do Código Civil, não sendo suficiente para tanto mera disposição regulamentar.

Com isto, é forçoso reconhecer que o comando legal inscrito no art. 120 da Lei nº 8.213/1991, sobre o qual se funda a pretensão ressarcitória deduzida pelo INSS, destina-se unicamente ao empregador do segurado acidentado, eis que somente ele pode atender ao critério legal de "negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva".

A par dessas considerações, resta perfeitamente comprovada, à luz de fatos e normas, a culpa e, consequentemente, a responsabilidade das empresas, cada qual em relação aos seus empregados (CONSTROLEO LUBRIFICANTES LTDA no que tange a Flávio José de Souza - Id. 11496055 e MANDAGUAI - POCOS ARTESIANOS EIRELI em relação a Cícero Alves de Oliveira, Diego de Oliveira Garcez, José Adriano dos Santos e Milton Mendes de Jesus), bem como o nexo de causalidade da negligência como evento danoso, de sorte que deve ser imposta a reparação dos danos causados.

O ressarcimento do valor do benefício previdenciário de pensão por morte, assim como outros benefícios decorrentes do mesmo fato ao INSS é medida que se impõe, nos exatos termos da sentença.

Frise-se, ademais, que a imposição de ressarcimento ao INSS de valores pagos a título de benefícios acidentários em casos de atuação negligente do empregador não se confunde com o pagamento da contribuição ao SAT, tributo voltado ao custeio geral dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho relativamente a riscos ordinários do empreendimento.

Em outras palavras, a exigibilidade de contribuição previdenciária do Seguro de acidente do Trabalho presta-se, para arcar com os benefícios relacionados com os riscos ordinários do trabalho, uma vez que a concessão de benefício previdenciário depende necessariamente de uma prévia fonte de custeio (art. 195, §5º da CF/88).

No entanto, os benefícios acidentários desembolsados pelo INSS em virtude do descumprimento das normas trabalhistas não são abrangidos pela exação, visto que excedem os riscos comuns atribuídos à atividade laboral, impondo-se, nesses casos, o ressarcimento à Autarquia Previdenciária a fim de preservar o equilíbrio atuarial do regime. Assim, não merece guarida a alegação de que a pretensão regressiva do INSS caracteriza bis in idem.

Além disso, a presente ação apresenta dupla finalidade, qual seja, evitar que a inobservância da legislação trabalhista pelo empregador onere toda a sociedade, promovendo, assim, a distribuição do ônus contra quem efetivamente teve a responsabilidade pelo acidente, bem como estimular a obediência por parte das empresas quanto às normas trabalhistas, sobretudo aquelas que visam assegurar a higiene e segurança do trabalho, de forma a garantir ao trabalhador direito constitucional de redução de riscos inerentes ao trabalho contemplado no art. 7º, XXII, da CF/88.

A esse respeito, exaustivamente, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o recolhimento de contribuição previdenciária pela pessoa jurídica não a isenta de responsabilidade por casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DO TRABALHO. INSS. CULPA DA EMPRESA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 83/STJ. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Regressiva de indenização proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a Construtora Giovanna Ltda., objetivando condenação da ré ao ressarcimento de valores despendidos no pagamento da pensão por morte do segurado Paulo Paula da Silva, decorrente de acidente de trabalho.

2. O Juiz de 1º Grau julgou procedente o pedido.

3. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação da ora recorrente e consignou que foi comprovada a "a existência de culpa do empregador". (fl. 505, grifo acrescentado).

4. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.571.912/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/8/2016, e AgRg no AREsp 294.560/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/4/2014.

5. Dessume-se que o aresto recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.

6. No mais, é assente no STJ que a contribuição ao SAT não exige o empregador da sua responsabilização por culpa em acidente de trabalho, conforme art. 120 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: REsp 506.881/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; Quinta Turma, DJ 17.11.2003; e EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 973.379/RS, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Sexta Turma, DJe 14.6.2013.

7. Por fim, não fez a recorrente o devido cotejo analítico e, assim, não demonstrou as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 8. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1666241/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho.

2. O Seguro de acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargante foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva.

5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de acidente do Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. (STJ, EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 973379 RS 2007/0178387-0, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), T6 - SEXTA TURMA, j. 06/06/2013, DJe 14/06/2013).

Destarte, é de rigor a manutenção da r. sentença, no ponto.

Os juros de mora são devidos desde o evento danoso, nos termos da Súmula 54 do STJ, e com observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, incidentes à razão de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil/2002 e, a partir de então pela aplicação da taxa SELIC, conforme precedentes desta Primeira Turma:

APELAÇÃO. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DE TRABALHO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO.

1. O direito de regresso do INSS pelas despesas efetuadas com o pagamento de benefícios decorrentes de acidentes de trabalho é previsto pelo art. 120 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis. "

2. Reconhecido o direito na r. sentença, a parte ré foi condenada ao ressarcimento dos valores, cuja atualização foi fixada pelo índice INPC. Todavia, merece reparo o decisum nesse aspecto. No tocante aos juros e correção monetária sobre as parcelas vencidas, o pagamento deve ser efetuado de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e, por aplicação da Súmula nº 54 do C. STJ, devem incidir desde o evento danoso, que no caso é o desembolso das prestações dos benefícios pelo INSS.

3. As prestações vencidas deverão ser corrigidas tão somente pela Taxa SELIC (art. 406 do CC c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95), uma vez que nela já se englobam juros e correção monetária (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11).

4. Em relação aos honorários advocatícios, observa-se que a r. sentença condenou a parte ré ao pagamento de tal verba em 10% do valor atribuído à causa. Desta forma, considerando-se o disposto no artigo 85, parágrafos 2º e 3º, do CPC, prospera o pedido recursal da parte autora para que os honorários incidam sobre o valor da condenação, eis que é possível mensurá-lo, afastando que a base de cálculo seja o valor atualizado da causa.

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000410-28.2017.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 12/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/08/2019)

APELAÇÃO. AÇÃO REGRESSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. ACIDENTE DE TRABALHO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA CONFIGURADA. VIOLAÇÃO ÀS NORMAS DE SAÚDE, HIGIENE E SEGURANÇA DO TRABALHO. CAUÇÃO INDEVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. É lícito ao juiz indeferir as provas que julgar irrelevantes para a formação de seu convencimento, mormente aquelas que considerar meramente protelatórias. Não bastasse, o parágrafo único do artigo 370 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências iníteis ou meramente protelatórias de modo que, caso as provas fossem efetivamente necessárias ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

2. O direito de regresso do INSS pelas despesas efetuadas com o pagamento de benefícios decorrentes de acidentes de trabalho é previsto pelo art. 120 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.". Cabe observar que o requisito exigido para o ressarcimento destas despesas é a negligência quanto às normas de segurança e higiene do trabalho, isto é, é necessária a comprovação de culpa da empresa na ocorrência do acidente de trabalho.

3. Já é assente na jurisprudência o entendimento de que as contribuições vertidas a título de SAT não eximem a responsabilidade do empregador quando o acidente derivar de culpa sua, por infração às regras de segurança no trabalho.

4. Sobre a responsabilidade do empregador ou de terceiros em cumprir e fiscalizar as normas padrão de segurança e higiene do trabalho, é mister ressaltar que a Constituição Federal, no art. 7º, XXII, dispõe que é direito dos trabalhadores urbanos e rurais a "redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança".

5. Em Relatório de Análise de Acidente elaborado por Auditor Fiscal do Trabalho, apurou-se que, no primeiro dia de trabalho no estabelecimento, o segurado foi designado para realizar um serviço de limpeza no telhado do estabelecimento, por ordem do encarregado da manutenção do edifício, e houve queda do trabalhador da escada de acesso. Consignou o laudo, ainda, a ausência de treinamento do segurado para orientá-lo sobre as medidas de higiene e segurança do trabalho e o não fornecimento de equipamentos de segurança para o trabalho adequados. Outrossim, foi reconhecida a responsabilidade civil da parte ré em reclamação trabalhista, na qual houve inspeção judicial que constatou a falta de segurança no trabalho e corroborou a conclusão do(a) Sr(a). Auditor Fiscal do Trabalho.

6. O ambiente de trabalho não era seguro, ocasionando a possibilidade real de acidente de trabalho, inclusive pela inobservância da parte ré ao princípio da prevenção. Diante do conjunto probatório acostado aos autos, resta comprovado que a empresa foi responsável pela ocorrência do acidente de trabalho, em razão de não ter observado as normas padrão de higiene e segurança do trabalho. Verifica-se que houve negligência da empresa ré, a qual ocasionou o referido acidente, pois agiu de forma culposa por não cumprir as determinações e procedimento de segurança do trabalho, havendo omissão na proteção da saúde, higiene e segurança do trabalho.

7. Diante dos elementos trazidos aos autos, não vislumbro qualquer culpa da vítima, seja exclusiva seja concorrente.

8. Sobre a alegação de ser indevida a pensão vitalícia, destaque-se que se trata de ação regressiva, na qual o INSS pleiteia o ressarcimento de valores pagos ao segurado a título de benefício previdenciário, de forma que os institutos não se confundem.

9. Revela-se correto o entendimento exarado na r. sentença no sentido de que descabe a caução real ou fidejussória, tendo em vista que o repasse mensal das prestações vincendas pode ser realizado através do procedimento próprio, qual seja, através das GPS.

10. No tocante aos juros e correção monetária sobre as parcelas vencidas, o pagamento deve ser efetuado de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e, por aplicação da Súmula nº 54 do C. STJ, devem incidir desde o evento danoso, que no caso é o desembolso das prestações dos benefícios pelo INSS. Cumpre destacar que as prestações vencidas deverão ser corrigidas tão somente pela Taxa SELIC (art. 406 do CC c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95), uma vez que nela já se englobam juros e correção monetária (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11).

11. Apelação da parte autora parcialmente provida e apelação da parte ré desprovida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002339-55.2014.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 12/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/08/2019)

Verbas de sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pelas corrés por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Desta feita, majoro os honorários advocatícios para 11%, a teor do disposto no art. 85, §11º, CPC.

Dispositivo

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso do INSS e nego provimento ao apelo das corrés.**

É o voto.

EMENTA

CIVIL. APELAÇÃO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS. GRATUIDADE DA JUSTIÇA REVOGADA. ART. 120 DA LEI 8.213/91. CULPA DEMONSTRADA. NÃO OBSERVÂNCIAS DA NR-9. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE AS EMPREGADORAS. SELIC. APELO DA UNIÃO PROVIDO. APELOS DAS CORRÉS DESPROVIDOS.

1. Apelações interpostas pelo INSS e empresas empregadoras contra a sentença que julgou procedente pedido formulado pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL— INSS, a fim de condenar as corrés à restituição das despesas de custeio de benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho.

2. Deve responder a empresa, em sede de ação regressiva, pelos valores pagos pela Autarquia Previdenciária nos casos em que o benefício decorra de acidente laboral ocorrido por culpa da empresa, em pleno descumprimento das normas de higiene de segurança do trabalho. (art. 19, §1º c/c art. 120, da Lei nº 8.213/91).

3. Compulsando os autos, verifica-se que foi instaurado procedimento administrativo no âmbito do Ministério do Trabalho e Emprego, após os acidentes, sendo apurado que as empresas não providenciaram a elaboração de programa de prevenção de riscos ambientais para o canteiro de obras onde realizada a perfuração do poço, conforme item 9.12 da NR9, que não houve elaboração de procedimento operacional para atividades de risco em desatenção ao item 9.2.5.2 da NR9, bem como que não houve treinamento básico de segurança pertinente aos riscos reconhecidos, especialmente com relação ao procedimento de BACK OFF.
4. Nesta esteira, não é possível se falar em responsabilidade solidária entre as empresas corrés diante da ausência de previsão contratual ou legal para tanto, nos termos do art. 265 do Código Civil.
5. o comando legal inscrito no art. 120 da Lei nº 8.213/1991, sobre o qual se funda a pretensão ressarcitória deduzida pelo INSS, destina-se unicamente ao empregador do segurado acidentado, eis que somente ele pode atender ao critério legal de "negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva".
6. A par dessas considerações, resta perfeitamente comprovada, à luz de fatos e normas, a culpa e, conseqüentemente, a responsabilidade das empresas, cada qual em relação aos seus, bem como o nexo de causalidade da negligência como evento danoso, de sorte que deve ser imposta a reparação dos danos causados. 7. O ressarcimento do valor do benefício previdenciário de pensão por morte, assim como outros benefícios decorrentes do mesmo fato ao INSS é medida que se impõe.
8. Os juros de mora são devidos desde o evento danoso, nos termos da Súmula 54 do STJ, e com observância do Manual de Cálculos da Justiça Federal, incidentes à razão de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil/2002 e, a partir de então, pela aplicação da taxa SELIC, conforme precedentes desta Primeira Turma.
9. Apelo da UNIÃO provido. Apelos das corrés desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso do INSS e negou provimento ao apelo das corrés, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004163-93.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LEONARDO BARRETO DOS SANTOS GOMES
Advogados do(a) APELANTE: SUELI PERALES - SP265507-A, RAFAEL PERALES DE AGUIAR - SP297858-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004163-93.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LEONARDO BARRETO DOS SANTOS GOMES
Advogados do(a) APELANTE: SUELI PERALES - SP265507-A, RAFAEL PERALES DE AGUIAR - SP297858-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, LEONARDO BARRETO DOS SANTOS, contra sentença (ID 7111721/ID 7111724), que julgou improcedentes os pedidos iniciais de anulação de ato de licenciamento, reintegração e posterior reforma e pagamento de danos morais e materiais. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85, §2º, do NCP, com exigibilidade suspensa por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais (ID 7111726), a parte autora repisa os termos da exordial e aduz que faz jus à reintegração e à posterior reforma em razão de ter sofrido acidente durante a prestação de serviço militar que o levou à invalidez social "por sofrer estigma social por ser pessoa com deficiência, o que lhe retira qualquer chance de reinserção no mercado de trabalho", bem como à indenização por dano moral.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

A parte autora juntou novos documentos (ID 7751679), a fim de comprovar o equívoco da conclusão da perícia realizada em Juízo e a necessidade de realização de nova perícia.

A UNIÃO manifestou-se contrariamente aos documentos, pugnano pela manutenção da improcedência da demanda.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004163-93.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LEONARDO BARRETO DOS SANTOS GOMES
Advogados do(a) APELANTE: SUELI PERALES - SP265507-A, RAFAEL PERALES DE AGUIAR - SP297858-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):

Admissibilidade

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo e recebo em seus regulares efeitos.

Passo análise da matéria devolvida.

Licenciamento, reintegração e consequente reforma

Segundo a narrativa da inicial, o autor foi incorporado às fileiras da Aeronáutica, no serviço militar obrigatório, em 01.03.2014, sendo posteriormente engajado.

Consta que em 29.08.2015, o autor sofreu acidente de trânsito que ocasionou-lhe lesão ortopédica gravíssima, acarretando a amputação de membro inferior esquerdo.

Aduz, que nessas condições, com capacidade laborativa totalmente comprometida, restou desligado da Força em 16.03.2017.

Sustenta a legalidade do licenciamento e devida a reforma, uma vez que as lesões decorrentes de acidente ocorrido à época da prestação de serviço militar o incapacitam para exercer todo e qualquer labor civil.

Por sua vez, a União sustenta que o licenciamento do autor foi legal e que não há incapacidade que justifique a reforma.

Considerando os fatos relatados, os seguintes dispositivos do Estatuto dos Militares - Lei 6.880/1980 - são relevantes para o deslinde da controvérsia:

Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

(...)

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

(...)

III - acidente em serviço ;

(...)

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço .

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço .

Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado:

I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço , se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e

II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço , seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho. (...)

Da análise dos dispositivos infere-se que:

a) se o acidente tiver relação como serviço, a reforma é devida ao militar incapacitado para a atividade castrense, não estável, com qualquer tempo de serviço.

b) se o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço militar (art. 108, VI), a reforma somente é devida ao militar estável, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, ou quando não estável, estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido).

No caso dos autos, a prova coligida é pela inexistência de vínculo entre o acidente e a atividade militar.

Informa a UNIÃO que:

(...) No período compreendido entre os dias 03/08/2015 a 01/09/2015, o AUTOR se encontrava em gozo de férias regulamentares, tendo se apresentado por início delas no dia 31/07/2015 (Boletim Interno Ostensivo 'BASP' nº 155, de 26/08/2015).

No dia 29/08/2015, conforme consta na peça vestibular, o AUTOR sofreu o acidente que redundou na amputação de sua perna esquerda.

Impende destacar que, ao contrário do aventado na exordial, o infortúnio suportado pelo AUTOR não possui relação de causalidade com o serviço militar, porquanto se encontrava afastado de suas atribuições em virtude de gozo de férias regulamentares. É inequívoco tratar-se de acidente não ocorrido em objeto de serviço. À guisa de conhecimento, as hipóteses de acidentes considerados como ocorridos em objeto de serviço no âmbito das Forças Armadas podem ser encontradas no Decreto Federal nº 57.272/1965" (cf. informações enviadas pelo Ofício n. 24/ALA13-AJUR/624, doc. anexo).(...)

De fato, conforme se verifica do Boletim de Ocorrência (ID 7110431) e da certidão de Assentamentos Funcionais do autor (Id 711962) que o mesmo encontra-se em gozo de férias. Logo afastada a ocorrência de acidente por ato de serviço.

Cumpr, então, verificar se presentes os requisitos para a reforma pretendida nesta situação.

Da análise dos documentos colacionados, verifica-se que após o acidente, nas inspeções de saúde realizadas até 06/2016, com a finalidade de verificação de necessidade de licenças, a junta Médica considerou o autor incapaz temporariamente para o serviço militar.

Nas sessões realizadas em 20.12.2016, para fim de desligamento do serviço militar (finalidade E), a Junta Regular de Saúde do Comando da Aeronáutica concluiu estar o autor apto (p. 019 -ID 7111684).

O autor foi reencaminhado para nova inspeção de saúde (p. 11-ID 7111684), 15/02/2017, sendo licenciado, até que em sessão realizada em 08.03.2017 (sessão n. 041/2017), para fins de desligamento, foi considerado "APTO PARA O FIM A QUE SE DESTINA - MILITAR ENCONTRA-SE COM RESTRIÇÃO PELA LETRA "G" DO ITEM 2.1 DA IRIS, PARA ESCALAS DE SERVIÇO, ESFORÇOS FÍSICO, FORMATURAS, ATIVIDADE FÍSICA POR 180 (CENTO E OITENTA DIAS), A CONTAR DE 24/02/2017, DEVENDO REALIZAR SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS. OBSERVAÇÃO: USAR LENTES CORRETORAS, NECESSITA MANTER ACOMPANHAMENTO ESPECIALIZADO EM CLÍNICA DE ORTOPEDIA."

Sobre tais eventos, o Comando da aeronáutica esclareceu que INFORMAÇÕES prestadas pelo Comando da Aeronáutica (ID 7111692):

(...) O julgamento da inspeção realizada no dia 20/12/2016, relativa à letra "D" do item 2.1 da IRIS foi o seguinte: "incapaz para o fim a que se destina; necessita de tratamento fisiatrico especializado por 06 (seis) meses ou novo prazo a critério no CID-10: T96 /usar lentes corretoras", conforme publicado no Boletim Interno de Informações Pessoais (GAP SP) n° 22, de 21/03/2017. Isto é, para efeito de reengajamento, o AUTOR foi considerado incapaz, porquanto não reunia as condições de saúde exigidas na legislação de regência para que fosse autorizada sua permanência nas fileiras da Força Aérea Brasileira. Na mesma sessão, agora para fins da letra "E" do item 2.1 da IRIS, ou seja, a fim de ser desligado do serviço no COMAER, o AUTOR foi inspecionado e julgado "apto para o fim a que se destina", com a observação de que deveria "usar lentes corretoras" (Boletim Interno de Informes Pessoais 'GAP SP' n° 22, de 21/03/2017).

Vê-se aqui que, de acordo com a Junta Regular de Saúde do Hospital de Força Aérea d'Paulo, a partir de 20/12/2016, o AUTOR se encontrava incapaz de exercer atividades tipicamente natureza militar; porém apto e capaz de exercer atividades de natureza civil, administrativa.

Foi necessário, diante desse fato, anular a concessão de reengajamento publicada no Boletim Interno Ostensivo (GAP SP) n° 14, de 26/01/2017, conforme se depreende de publicação contida nos assentamentos funcionais do AUTOR (Boletim Interno Ostensivo 'GAP SP' n° 32, de 01/03/2017).

Finalmente, o AUTOR foi licenciado do serviço ativo da Força Aérea Brasileira, "ex-officio", a contar de 31/01/2017, de acordo com a alínea "a", §3º, inciso II do Art. 121 da Lei n° 6.880, de 09 DEZ 1980, isto é, por término de tempo de serviço, passando à condição de adido, aguardando efetivo desligamento (Boletim Interno Ostensivo 'GAP SP' n° 34, de 06/03/2017).

O Boletim Interno Ostensivo (GAP SP) n° 49, de 27/03/2017, implementou de fato o desligamento do AUTOR das fileiras da FAB. No período que media seu licenciamento e desligamento, o AUTOR foi novamente submetido à inspeção de saúde pela Junta do Hospital de Força Aérea de São Paulo, para fins das letras G e E do item 2.1 da IRIS, tendo sido julgado na sessão n° 036, de 24/02/2017, "apto com restrição - escalas de serviço, esforços físicos, formaturas e educação física por 180 (cento e oitenta) dias, a contar de 24/02/2017", com as observações de que deveria realizar serviços administrativos, além de manter acompanhamento especializado em clínica de ortopedia. Já na sessão n° 041, de 08/03/2017, o AUTOR foi considerado "apto para o fim a que se destina", mencionado-se o resultado da inspeção realizada no dia 24/02/2017, tudo publicado no Boletim Interno de Informações Pessoais (GAP SP) n° 21, de 16/03/2017.

Boletim Interno Ostensivo (GAP SP) n° 49, de 27/03/2017, implementou de fato o desligamento do AUTOR das fileiras da FAB.

No período que media seu licenciamento e desligamento, o AUTOR foi novamente submetido à inspeção de saúde pela Junta do Hospital de Força Aérea de São Paulo, para fins das letras G e E do item 2.1 da IRIS, tendo sido julgado na sessão n° 036, de 24/02/2017, "apto com restrição - escalas de serviço, esforços físicos, formaturas e educação física por 180 (cento e oitenta) dias, a contar de 24/02/2017", com as observações de que deveria realizar serviços administrativos, além de manter acompanhamento especializado em clínica de ortopedia. Já na sessão n° 041, de 08/03/2017, o AUTOR foi considerado "apto para o fim a que se destina", mencionado-se o resultado da inspeção realizada no dia 24/02/2017, tudo publicado no Boletim Interno de Informações Pessoais (GAP SP) n° 21, de 16/03/2017.

(...)

Malgrado conste nos assentamentos do AUTOR publicação de deferimento de reengajamento período de 01/02/2017 a 28/02/2018 (Boletim Interno Ostensivo 'GAP SP' n° 14, de 26/01/2017) esta concessão teve de ser anulada (Boletim Interno Ostensivo 'GAP SP' n° 32, de 01/03/2017), porquanto o AUTOR não poderia ter seu reengajamento deferido em virtude de não gozar de condições de saúde para a permanecer no serviço militar, conforme declarado pela Junta Saúde do Hospital de Força Aérea de São Paulo por ocasião da inspeção realizada para fins das letras "D" e "E" do item 2.1 da IRIS.

(...)

Em síntese, o AUTOR foi julgado inapto fisicamente para o serviço militar, logo seu pedido prorrogação foi anulado e consequentemente se operou o licenciamento, ex officio, por término de tempo de serviço, atendendo perfeitamente ao comando contido na legislação de regência, não havendo que se falar em qualquer ILEGALIDADE. (...)

Perícia realizada em Juízo (ID7111714), conquanto reconheceu gravidade da lesão sofrida pelo autor e a existência de seqüela permanente, incapacitante para o serviço militar, descartou o nexo de causalidade entre o acidente e atividade militar e afastou a invalidez social.

O perito atestou que:

(...)

5 - ANÁLISE E DISCUSSÃO DOS RESULTADOS:

Autor em estado sequelar pós trauma grave sofrido, segundo relato. De acordo com narrativa e elementos apresentados que confirmam tais informações, Autor sofreu acidente grave em 29 de agosto de 2015. Pelo ocorrido apresentou lesões na bacia e membro inferior esquerdo. A partir do tratamento recebido, confirma-se que este atingiu seu objetivo, isto confirmado pelo relato da pratica de "trialton", atividade esportiva de alta complexidade, e, não bastando, em nível competitivo. Ao exame físico, documentam-se as sequelas pelo trauma, entretanto, não há pontos que sustente a tese de invalidez, sob óptica pericial ortopédica. Pelo exposto, considerando a idade, nível de instrução, ótima evolução apresentada (pela própria narrativa do Autor), conclui-se por incapacidade parcial, tomando por base o estado sequelar decorrente do acidente. Sugere-se atividades que não impliquem em carregar pesos acima de 5kgs, não deambular trajetos acima de 300m sem pausas, não subir e descer escadas de modo contínuo, não promover movimentos com flexão além dos 90 graus do joelho, e em alternar períodos em pé e sentado. Com objetivo de se avaliar a evolução do quadro, recomenda-se reavaliação pericial em 2anos, deste modo, portanto, temporária. As queixas, pelo presente, incorrem em quadros inflamatórios, passíveis de tratamento, e que, por si só, não geram incapacidades, considerando exame físico pericial obtido além de elementos indiretos, tais quais, não uso de analgésicos e a pratica laboral autonoma com a esposa, segundo relato. Considerando a etiologia traumática, documenta-se o início da doença e da incapacidade em 29 de agosto de 2015, pelo acidente.

Em respostas aos quesitos, anotou o expert:

(...) 1. o acidente ocorrido tem relação com serviço militar?

resposta: mediante elementos trazidos à luz pericial, não.

2. a seqüela adquirida foi agravada por sua atividade na força aérea?

resposta: mediante elementos trazidos à luz pericial, não.

3. a aeronáutica o impediu de realizar algum tratamento desde que sofreu o referido acidente ?

resposta: mediante elementos trazidos à luz pericial, não.

4. caso afirmativo, como isso agravou seu quadro?

resposta: prejudicado.

5. houve seqüela neurológica ou cognitiva?

resposta: mediante elementos apresentados à luz pericial, não.

6. está o periciando incapaz para realizar todo tipo de trabalho de vida civil ou só para atividades físicas de vida militar?

resposta: a partir da avaliação pericial realizada, sob óptica ortopédica, sugerem-se atividades que não impliquem em carregar pesos acima de 5kgs, não deambular trajetos acima de 300m sem pausas, não subir e descer escadas de modo contínuo, não promover movimentos com flexão além dos 90 graus do joelho, e em alternar períodos em pé e sentado. avaliação pertinente a função determinada a critério de médico do trabalho.

7. existem outros indivíduos com patologia semelhante que exercem atividades profissionais na vida civil, conseguindo prover meios?

resposta: sim.

(...)

Da provas coligidas, infere-se que o autor não possui invalidez social.

Registro que embora haja limitações, especialmente para as atividades vinculadas às Forças Armadas em decorrência da amputação de membro inferior, não necessita de auxílio permanente de terceiros para realização de tarefas diárias, inclusive, segundo o laudo, pratica atividades físicas: "A partir do tratamento recebido, confirma-se que este atingiu seu objetivo, isto confirmado pelo relato da prática de "trialton", atividade esportiva de alta complexidade, e, não bastante, em nível competitivo. Ao exame físico, documentam-se as sequelas pelo trauma, entretanto, não há pontos que sustentem a tese de invalidez, sob óptica pericial ortopédica."

Quanto ao ponto, despidendo a realização de nova perícia pretendida pela parte autora. O exame efetivado em Juízo fornece elementos suficientes para embasar a decisão do Juízo. Registro, outrossim, que sequer foram apresentados quesitos pelo autor, à época, do que se desprende que o pedido de nova prova pericial decorre da mera insatisfação como resultado daquela realizada, uma vez que os documentos novos trazidos aos autos (ID 7751680) apenas atestam que houve internação decorrente de dor articular, sem referência à alegada invalidez social.

Os documentos dos autos revelam, também, que a Administração Militar ofereceu tratamento e assistência médicos durante o período em que o autor esteve incorporado, daí não há falar-se em reintegração para tratamento médico, já fornecido.

Dessa forma, legítimo o ato de licenciamento e indevida a reintegração para posterior reforma, diante da ausência de nexo de causalidade entre a lesão do autor e a atividade castrense, bem como em razão de não atestada a invalidez permanente para qualquer atividade laboral em se tratando de militar temporário.

Nesse sentido:

MILITAR TEMPORÁRIO. ANULAÇÃO DO ATO DE LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO. REFORMA. IMPOSSIBILIDADE. INCAPACIDADE, AO TEMPO DO DESLIGAMENTO, NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO ENTRE A DOENÇA POSTERIORMENTE ECLOGIDA E O SERVIÇO MILITAR. ATO ADMINISTRATIVO PRATICADO A PARTIR DO PLEITO DO EX-MILITAR. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem, que não reconheceu o pleito do recorrente de anulação do ato de licenciamento, com reintegração ou reforma, sobretudo porque aquele foi praticado a partir de pedido do próprio militar.

2. Sustenta a parte recorrente que o acórdão contrariou os artigos 479 e 371 do CPC/2015. Nada obstante, o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre os retromencionados dispositivos legais.

O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto a questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo." 3. Observa-se que o órgão julgador decidiu a questão após percuente análise dos fatos e das provas relacionados à causa, sendo certo asseverar que, para chegar a conclusão diversa, torna-se imprescindível reexaminar o conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em Recurso Especial. Imiscuir-se na presente aferição encontra óbice no edito 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 4. Portanto, diante das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com a jurisprudência do STJ, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 5. Recurso Especial de que não se conhece.

(REsp 1678890/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR. DIREITO À REFORMA. COLUNA BÍFIDA. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A LESÃO/ENFERMIDADE E O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE MILITAR. INEXISTÊNCIA. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADE LABORAL NA VIDA CIVIL. INOCORRÊNCIA. REVALORAÇÃO JURÍDICA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Em se tratando de militar não estável, para a reforma, ou é exigida a comprovação de causa e efeito da enfermidade ou acidente com a atividade castrense ou se exige a incapacidade para toda e qualquer atividade laboral na vida civil.

2. In casu, ainda que o autor tenha manifestado a aludida lesão/enfermidade durante período em que estava vinculado às Forças Armadas, o mal não lhe ocasionou incapacidade (temporária ou definitiva) para o exercício de suas atividades, tampouco foi comprovado que a alegada moléstia deveu-se à prestação do serviço militar. Não há, portanto, ilegalidade no ato que desincorporou o autor.

3. "A simples reavaliação dos critérios jurídicos utilizados pelo Tribunal de origem na apreciação dos fatos incontroversos não encontra óbice na Súmula 7/STJ." (AgRg no AREsp 19.719/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 30.9.2011).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1510095/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 14/04/2015)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO. REFORMA. DOENÇA SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM A ATIVIDADE MILITAR. ART. 108, VI, LEI 6.880/80. MILITAR NÃO ESTÁVEL. INCAPACIDADE PARA TODA A ATIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. (...) 4. O militar, em razão de doença, moléstia ou enfermidade (art. 108, IV) com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço, julgado incapaz definitivamente para o serviço militar, tem direito a aposentadoria ex officio (art. 106, II), independentemente de seu tempo de serviço (art. 109). 5. Se o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço (art. 108, VI), a reforma somente é devida ao militar estável ou quando não estável, estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido). 6. A doença que acomete o autor (epilepsia) não tem relação de causa e efeito com o serviço militar, e o militar é não estável. 7. O exame pericial realizado atesta que o autor não é incapaz para qualquer trabalho, demonstrando capacidade para a vida civil. 8. Apelação do autor desprovida. (AC 00042581920044036103, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017..FONTE: REPUBLICAÇÃO.)

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ATO DISCRICIONÁRIO. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. DOENÇA SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA QUALQUER TRABALHO. 1. Apelação Cível interposta pela Parte Autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos que almejavam: i) a anulação do ato de licenciamento do serviço ativo da Aeronáutica, para conceder a reforma com proventos correspondentes à Graduação de 3º Sargento; ii) a concessão do auxílio-invalidez; iii) a condenação da ré a pagar indenização por danos morais, arbitrada em 500 salários mínimos. 2. Ao militar não estável, sujeito a reengajamentos por tempo limitado segundo critérios de conveniência e oportunidade da administração militar, aplica-se a Lei nº 4.375/64 (lei do serviço militar), regulamentada pelo Decreto nº 57.654/66, e, subsidiariamente, as disposições da Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares). 3. O militar temporário ou de carreira, caso seja considerado incapaz definitivamente para o serviço ativo das forças armadas terá direito à reforma, nos termos do art. 106, II; art. 108, III, IV e VI; art. 109 e art. 111, I e II, da Lei nº 6.880/80. 4. Infere-se dos respectivos dispositivos que no caso da incapacidade definitiva ser decorrente de acidente ou doença, com relação de causa e efeito com o serviço, o militar será reformado com qualquer tempo de serviço. Acrescenta-se que, se essa incapacidade o tornar inválido total e permanentemente para qualquer trabalho, o militar deverá ser reformado, com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, nos termos do art. 110, § 1º, da Lei nº 6.880/80. 5. Por outro lado, se a enfermidade ou acidente não guardar nenhuma correlação com a atividade militar, haverá duas possibilidades de reforma: (a) oficial ou praça, que possuir estabilidade, será reformado com a remuneração proporcional ao tempo de serviço; ou (b) militar da ativa, temporário ou estável, considerado inválido definitivamente para a prática de qualquer atividade laboral, será reformado com remuneração integral do posto ou graduação. Precedentes: STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1.510.095, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 14.4.2015; TRF2, 5ª Turma Especializada, AC 200951010233053, Rel. Des. Fed. ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES, E-DJF2R 9.4.2015; TRF2, 5ª Turma Especializada, ApelReex 201051010057680, Rel. Des. Fed. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R 8.4.2015. 6. Cabe realçar, ainda, que o Autor foi licenciado por conveniência do serviço. Como cedejo, é o licenciamento do militar temporário, assim como a concessão de prorrogação de tempo de serviço ou reintegração, ato que envolve a discricionariedade da Administração Militar, ou seja, afeto ao poder discricionário de cada força militar, que deve pautá-los atendidos os critérios de conveniência e oportunidade, sendo vedado ao Poder Judiciário a invasão da esfera do Poder Discricionário da Administração. 7. Caso em que, pela análise da prova documental e pericial, ficou comprovado que o demandante era portador de doença sem relação de causa e efeito com o serviço militar na época do licenciamento. Portanto, como o ex-militar era temporário e sua doença não guarda relação de causa e efeito com o serviço militar, sua desincorporação foi regular; não fazendo jus à concessão da reintegração ou reforma, pois não foi considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho, o que seria exigido pelos arts. 108, VI e 111, II, da Lei nº 6.880/80. 8. Apelação desprovida. (TRF2 0126402-35.2015.4.02.5101. Órgão julgador: 6ª TURMA ESPECIALIZADA. Data de decisão 22/02/2018. Relator REIS FRIEDE)

Oportuno o registro de decisão recente do Superior Tribunal de Justiça:

INCAPACIDADE APENAS PARA AS ATIVIDADES MILITARES E SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À REFORMA EX OFFICIO. CABIMENTO DA DESINCORPORAÇÃO. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. Cinge-se a controvérsia em debate acerca da necessidade ou não do militar temporário acometido de moléstia incapacitante apenas o serviço militar de comprovar a existência do nexo de causalidade entre a moléstia/doença e o serviço castrense a fim de fazer jus à reforma ex officio.

2. O militar temporário é aquele que permanece na ativa por prazo determinado e enquanto for da conveniência do Administrador; destinando-se a completar as Armas e Quadros de Oficiais e as diversas Qualificações Militares de Praças, nos moldes do art. 3º, II, da Lei 6.391/1976, de sorte que, o término do tempo de serviço implica no seu licenciamento quando, a critério da Administração, não houver conveniência na permanência daquele servidor nos quadros das Forças Armadas (ex vi do art. 121, II e § 3º, da Lei 6.880/1980), a evidenciar um ato discricionário da Administração Militar; que, contudo, encontra-se adstrito a determinados limites, entre eles a existência de higiene física do militar a ser desligado, não sendo cabível o término do vínculo, por iniciativa da Administração, quando o militar se encontrar incapacitado para o exercício das atividades relacionadas ao serviço militar; hipótese em que deve ser mantido nas fileiras castrenses até sua recuperação ou, não sendo possível, eventual reforma.

3. No caso do militar temporário contar com mais de 10 (dez) anos de efetivo serviço e preencher os demais requisitos legais autorizadores, ele adquirirá a estabilidade no serviço militar (art.

50, IV, "a", da Lei 6.880/1980), não podendo ser livremente licenciado ex officio. No entanto, antes de alcançada a estabilidade, o militar não estável poderá ser licenciado ex officio, sem direito a qualquer remuneração posterior.

4. A reforma e o licenciamento são duas formas de exclusão do serviço ativo das Forças Armadas que constam do art. 94 da Lei 6.880/1980, podendo ambos ocorrer a pedido ou ex officio (arts. 104 e 121 da Lei 6.880/1980). O licenciamento ex officio é ato que se inclui no âmbito do poder discricionário da Administração Militar e pode ocorrer por conclusão de tempo de serviço, por conveniência do serviço ou a bem da disciplina, nos termos do art. 121, § 3º, da Lei 6.880/1980. A reforma, por sua vez, será concedida ex officio se o militar alcançar a idade prevista em lei ou se enquadrar em uma daquelas hipóteses consignadas no art. 106 da Lei 6.880/1980, entre as quais, for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas (inciso II), entre as seguintes causas possíveis previstas nos incisos do art. 108 da Lei 6.880/1980 ("I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública; II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações;

III - acidente em serviço; IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, COM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO A CONDIÇÕES INERENTES AO SERVIÇO; V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COMO SERVIÇO").

5. Desse modo, a incapacidade definitiva para o serviço militar pode sobrevir, entre outras causas, de doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço, conforme inciso IV do art. 108 da Lei 6.880/1980. Outrossim, quando o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço (art.

108, IV, da Lei 6.880/1980), a Lei faz distinção entre o militar com estabilidade assegurada e o militar temporário, sem estabilidade.

6. Portanto, os militares com estabilidade assegurada terão direito à reforma ex officio ainda que o resultado do acidente ou moléstia seja meramente incapacitante. Já os militares temporários e sem estabilidade, apenas se forem considerados INVÁLIDOS tanto para o serviço do Exército como para as demais atividades laborativas civis.

7. Assim, a legislação de regência faz distinção entre incapacidade definitiva para o serviço ativo do Exército (conceito que não abrange incapacidade para todas as demais atividades laborais civis) e invalidez (conceito que abrange a incapacidade para o serviço ativo do Exército e para todas as demais atividades laborais civis).

É o que se extrai da interpretação conjunta dos arts. 108, VI, 109, 110 e 111, I e II, da Lei 6.880/1980.

8. A reforma do militar temporário não estável é devida nos casos de incapacidade adquirida em função dos motivos constantes dos incisos I a V do art. 108 da Lei 6.880/1980, que o incapacite apenas para o serviço militar e independentemente da comprovação do nexo de causalidade com o serviço militar; bem como quando a incapacidade decorre de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, que impossibilite o militar, total e permanentemente, de exercer qualquer trabalho (invalidez total).

9. Precedentes: AgRg no AREsp 833.930/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 08/03/2016; AgRg no REsp 1331404/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015; AgRg no REsp 1.384.817/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014; AgRg no AREsp 608.427/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 25/11/2014; AgRg no Ag 1300497/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 14/09/2010.

10. Haverá nexo de causalidade nos casos de ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública (inc. I do art. 108, da Lei 6.880/1980); b) enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações (inciso II do art. 108, da Lei 6.880/1980); c) acidente em serviço (inciso III do art. 108, da Lei 6.880/1980); e; d) doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço (inciso IV, do art. 108, da Lei 6.880/1980).

11. Portanto, nos casos em que não há nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço militar e o militar temporário não estável é considerado incapaz somente para as atividades próprias do Exército, é cabível a desincorporação, nos termos do art. 94 da Lei 6.880/1980 c/c o art. 31 da Lei de Serviço Militar e o art. 140 do seu Regulamento - Decreto n.º 57.654/1966.

12. Embargos de Divergência providos.

(REsp 1123371/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/09/2018, DJe 12/03/2019)

Logo, irretorquível a sentença no ponto.

Do pedido de indenização

Quanto ao dano moral, não há impedimento de que sejam fixados em benefício de militares, não obstante não esteja previsto no Estatuto dos Militares.

Nesse sentido, confira-se julgado recente do STJ:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que mesmo inexistindo previsão específica no Estatuto dos Militares Lei n. 6.880/80 há responsabilidade do Estado pelos danos morais causados em decorrência de acidente sofrido durante as atividades castrenses. 3. Ante a clareza dos argumentos esposados na sentença, somados ao reconhecimento, pela Corte Federal, do direito do autor à reforma pela capacidade laborativa reduzida, não há como se negar a existência de limitações físicas permanentes que, por óbvio, causaram e causam sério abalo psíquico ao ora recorrente, ficando, pois, patente seu direito à indenização por dano moral, conforme a jurisprudência desta Corte. 4. Recurso especial parcialmente provido, para reconhecer ao autor o direito à indenização por dano moral.

(RESP 200901845769, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 25/05/2015).

Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, é a lesão a direito da personalidade. Em outros termos: corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado. Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação à sua personalidade.

A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta ilícita comissiva ou omissiva, a presença de um nexo entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

No caso concreto, a parte autora não demonstrou a ocorrência de lesão a seus direitos da personalidade.

Não se pode imputar à Administração Militar a prática de conduta ilícita tendente a gerar dano de natureza moral ao autor.

Também, não há qualquer indicativo de que a Administração tenha se omitido. Ao contrário, há provas de que a União forneceu tratamento médico adequado para o quadro clínico apresentado à época pelo autor.

Não se vislumbra, portanto, a implementação das condições necessárias à responsabilidade por dano moral e/ou material, não devendo a sentença ser reformada, também, neste ponto.

Das verbas sucumbenciais

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência aquele regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a que foi condenado o autor por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, com base no art. 85, §3º, I e §11 do CPC, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, acresco em 1% os honorários a serem pagos pela parte autora, totalizando o percentual de 11% (onze por cento), observado o disposto no art. 98, §3º, do CPC.

Dispositivo

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. DESLIGAMENTO. REINTEGRAÇÃO. REFORMA. IMPOSSIBILIDADE. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. INOCORRÊNCIA DE ATO DE SERVIÇO. AMPUTAÇÃO DE MEMBRO INFERIOR ESQUERDO. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ SOCIAL. INDENIZAÇÃO. NÃO CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais de anulação de ato de licenciamento, reintegração ao serviço e posterior reforma. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, com exigibilidade suspensa por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.
2. O acidente ou doença, moléstia ou enfermidade sem relação de causa e efeito com o serviço militar (art. 108, VI), dá ensejo à reforma ao militar estável, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, ou quando não estável, estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido).
3. Inexistência de vínculo entre o acidente e a atividade militar. Conforme se verifica do Boletim de Ocorrência (ID 7110431) e da certidão de Assentamentos Funcionais do autor (Id 711962) que o mesmo encontrava-se em gozo de férias. Logo afastada a ocorrência de acidente por ato de serviço.
4. Inaptidão para o exercício de qualquer atividade laboral inexistente. O exame pericial revelou que o autor não está incapacitado para o exercício laboral, não apresentando a invalidez social. Embora haja limitações, especialmente para as atividades vinculadas às Forças Armadas em decorrência da amputação de membro inferior, o autor não necessita de auxílio permanente de terceiros para realização de tarefas diárias. Inclusive, segundo o laudo, o autor pratica atividades físicas: *"A partir do tratamento recebido, confirma-se que este atingiu seu objetivo, isto confirmado pelo relato da prática de "triathlon", atividade esportiva de alta complexidade, e, não bastante, em nível competitivo. Ao exame físico, documentam-se as sequelas pelo trauma, entretanto, não há pontos que sustentem a tese de invalidez, sob óptica pericial ortopédica."*
5. Legítimo o ato de desligamento e indevidas a reintegração e reforma, diante da ausência de nexo de causalidade entre a lesão do autor e a atividade castrense, bem como em razão de não atestada a invalidez permanente para qualquer atividade laboral.
6. Indenização: o autor não demonstrou a ocorrência de lesão a seus direitos da personalidade. Não se pode imputar à Administração Militar a prática de conduta ilícita tendente a gerar indenização.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003554-10.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARCEL SIGRIST SOMENZARI
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003554-10.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARCEL SIGRIST SOMENZARI
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença (ID 6527766), proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Araraquara, que julgou procedente o pedido de servidor público federal dos quadros do INSS para que no processamento das progressões funcionais fosse respeitado o interstício de doze meses, a partir da data e início de exercício no cargo público em conformidade com a Lei nº 10.855/2004 c/c o Decreto nº 84.669/80, até edição de regulamento, observada a prescrição quinquenal, nos seguintes termos:

- (...) 1. *Julgo PROCEDENTE a presente ação, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do artigo 487, I, do CPC, para determinar que a progressão e/ou promoção da parte autora, bem como os respectivos efeitos financeiros, sejam efetivados pelo réu de acordo com a data de efetivo exercício em cada padrão da categoria, observando-se o interstício de 12 (doze) meses, até que sobrevenha o regulamento a que se referem os artigos 8º e 9º da Lei n. 10.855/2004.*
2. *Condeno o INSS ao pagamento das diferenças financeiras, observando-se a prescrição das parcelas anteriores a 1º/09/2012 (cinco anos antes do ajuizamento da ação). O valor apurado em liquidação do julgado deverá ser corrigido desde a data em que deveria ter sido paga cada parcela de remuneração pela ré, com correção monetária e juros de mora, nos termos do disciplinado no "Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal" vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo STF no julgamento do RE n. 870.947.*
3. *Condeno ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, calculados sobre o valor da condenação, consoante art. 85, §3º, I a V, do CPC, cujos percentuais serão fixados em liquidação, nos moldes do §4º, II, do mesmo artigo; e ao reembolso das custas processuais adiantadas pela parte requerente.*
4. *Sentença sujeita ao reexame necessário em face de sua iliquidez.(...)*

Em suas razões recursais (ID 6527766), o INSS aduz prescrição de fundo de direito e a inaplicabilidade da Súmula n. 85 do STJ, ao argumento de que ato de enquadramento é único e de efeito concreto.

Sustenta que a Lei n.º 10.855/2004 já estabelece os requisitos para fins de progressão funcional e promoção, cujo um interstício mínimo exigido é de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão, bem como a habilitação em avaliação de desempenho individual, nos termos especificados pela alínea "b" dos incisos I e II do art. 7º da Lei n.º 10.855/2004, não havendo que se falar em omissão, lacuna ou mesmo de aplicação supletiva do Regulamento do Plano de Classificação de Cargos, como pretende a parte autora, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, previsto no artigo 37, X, da Constituição Federal e da isonomia.

Subsidiariamente, afirma ser imperativa a observância da Lei nº 11.960 a partir da entrada em vigor, em 29.06.2009, considerando o decidido nas ADIs nº 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425 em relação a seu âmbito de eficácia e respectiva modulação dos efeitos, e na Repercussão Geral nº 810 do STF (atrelada ao RE nº 870.947/SE).

Com as contrarrazões (ID 6527769), subiram os autos a esta Corte Federal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003554-10.2017.4.03.6120
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARCEL SIGRIST SOMENZARI
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Admissibilidade

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Recebo-o em ambos os efeitos.

Da prescrição

Primeiramente, verifico inexistir prescrição de fundo de direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ. Nesse sentido, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

"A servidora, ao não ser beneficiada com a progressão funcional garantida na legislação municipal, vê caracterizada uma omissão da Administração, renovada mês a mês, haja vista não ter havido nenhum ato concreto negando o direito, mas uma inadimplência em relação jurídica de trato sucessivo".

(AgInt no REsp 1682884/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 18/06/2018)

"Na ação em que se verifica que a parte autora não foi beneficiada pela progressão funcional prevista em lei e não havendo recusa formal da Administração em reconhecer ou implementar o direito, incide a Súmula 85 do STJ, consoante a qual, nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

(AgInt no AREsp 1209292/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 09/05/2018)

Desta forma, não há que se falar em prescrição de fundo de direito, sendo o prazo prescricional a ser aplicado o quinquenal.

Assim, encontram-se prescritas eventuais prestações anteriores a cinco anos a contar da data da propositura da ação, nos exatos termos do quanto determinado na sentença que declarou prescritas as parcelas anteriores a 01.09.2012 (ID 6527764).

Da progressão funcional

No mérito propriamente dito, observo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/04, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável, nesse interregno, o interstício de 12 (doze) meses para progressão, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80. Precedentes.

III - Honorários recursais. Não cabimento.

IV - Recurso Especial não provido.

(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970. I.

Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

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

(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

No mesmo sentido, julgados desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

I - A princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família, motivo pelo qual fica mantido o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

II - Sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula 85 do STJ.

III - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

IV - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advendo da Lei nº 13.324/2016 não afeta o destino da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

V - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do Tempus regit actum, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

VI - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2233448 - 0053267-83.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

I - A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais de servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

II - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

III - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

IV - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também dispondo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

V - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VI - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

VIII - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

IX - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, Ap - APELAÇÃO - 5000245-18.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 04/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. TRATO SUCESSIVO. LEI 10855/04. INTERSTÍCIO DE 12 MESES.

1. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.

2. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980.

3. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2288678 - 0012620-33.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2018)

Portanto, de rigor a manutenção da sentença que condenou o INSS a realizar a progressão/promoção funcional da parte autora observado o interstício de 12 (doze) meses, de acordo com a data de efetivo exercício em cada padrão da categoria, até que sobrevenha o regulamento a que alude os artigos 8º e 9º da Lei n. 10.855/2004, bem como a pagar as diferenças devidas em virtude da revisão determinada, observada a prescrição quinquenal.

Da atualização judicial do débito

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regido pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

Dessa maneira, não há se falar em aplicação do índice de correção da poupança das prestações vencidas a partir de 29.06.2009, data de entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, como pretende a ré, diante da repercussão geral reconhecida no julgamento do RE 870.947, consoante acima especificado.

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela UNIÃO por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

O MM Juiz a quo condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, calculados sobre o valor da condenação, consoante art. 85, §3º, I a V, do CPC, percentuais a serem fixados em liquidação, nos moldes do §4º, II, do mesmo artigo e ao reembolso das custas processuais adiantadas pela parte requerente.

Assim, postergo, da mesma forma, para a fase de liquidação, a fixação do percentual de aumento relativo ao trabalho adicional realizado em grau recursal (art. 85, §4º, II, do CPC).

Do dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO/PROMOÇÃO FUNCIONAL. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. LEIS Nº 10.855/04 E N. 5.645/70. DECRETO 84.669/80. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

Da ilegitimidade passiva das entidades destinatárias da contribuição social

O artigo 149, caput, da Constituição Federal dispõe que "compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas".

O artigo 3º da Lei nº 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros.

Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo.

As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai.

2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias) administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração.

8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)

Dessa forma, nas ações em que se discute a inexistência das contribuições às terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.

Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União Federal (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas.

A Primeira Turma desta Egrégia Corte Regional firmou entendimento no sentido ora esposado, conforme precedente abaixo transcrito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA E DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS, VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA E AUXÍLIO-CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE, 13º SALÁRIO, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE, NOTURNO, HORAS EXTRAS E DE TRANSFERÊNCIA E VALE REFEIÇÃO PAGO EM PECÚNIA. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. MULTA APLICADA NOS TERMOS DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC MANTIDA. 1. Nas ações em que se discute a inexistência da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. ... omissis ... 13. Remessa oficial e apelações do contribuinte e da União parcialmente providas. Apelações do SENAC e SESC improvidas."

(AMS 00053845620134036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3, Judicial 1 DATA:13/08/2015 ..FONTE _REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. 1 - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator: II - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX-BRASIL, INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandado de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do mandamus não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivos as entidades, a qual resultaria na anulação da decisão. (...) XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravos legais não providos."

(Agravo Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

Da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários

Sobre a matéria dos autos, o artigo 195 da Constituição Federal dispõe que:

"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados." (Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

Isto posto, reconheço a ilegitimidade passiva *ad causam* das terceiras entidades, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil, e determinando a exclusão da lide, restando, portanto, prejudicada a sua apelação, nego provimento à apelação da parte impetrada e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÕES. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA A ENTIDADES TERCEIRAS. ENTIDADES NÃO ATUANTES NA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA.

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

Da ilegitimidade passiva das entidades destinatárias da contribuição social

O artigo 149, caput, da Constituição Federal dispõe que "compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas".

O artigo 3º da Lei nº 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros.

Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo.

As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai.

2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias) administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração.

8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)

Dessa forma, nas ações em que se discute a inexistência das contribuições às terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.

Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União Federal (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas.

A Primeira Turma desta Egrégia Corte Regional firmou entendimento no sentido ora esposado, conforme precedente abaixo transcrito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA E DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS, VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA E AUXÍLIO-CRÉCHE. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE, 13º SALÁRIO, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE, NOTURNO, HORAS EXTRAS E DE TRANSFERÊNCIA E VALE REFEIÇÃO PAGO EM PECÚNIA. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. MULTA APLICADA NOS TERMOS DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC MANTIDA. 1. Nas ações em que se discute a inexistência da contribuição a terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE) mero interesse econômico, mas não jurídico. ... omissis ... 13. Remessa oficial e apelações do contribuinte e da União parcialmente providas. Apelações do SENAC e SESC improvidas."

(AMS 00053845620134036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3, Judicial 1 DATA:13/08/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido:

"PROCESSO CIVIL: AGRADO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. ENTIDADES TERCEIRAS. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADO EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. 1 - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. 2 - Considerando que as contribuições de terceiros (SEBRAE, SESI, SENAI, FNDE, ABDI, APEX-BRASIL, INCRA) são fiscalizadas, arrecadadas, cobradas e recolhidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil em Franca, na forma da Lei nº 11.457/07, que se trata de mandado de segurança em que a única autoridade coatora indicada é o Delegado da Receita Federal do Brasil, e que o objeto do mandamus não se refere à inconstitucionalidade de nenhuma das contribuições, mas de simples afastamento da sua incidência, tenho por desacolher a pretensão da impetrada de que sejam citadas como litisconsortes passivos as entidades, a qual resultaria na anulação da decisão. (...) XI - Matérias preliminares rejeitadas. Agravos legais não providos."

(Agravo Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

Da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários

Sobre a matéria dos autos, o artigo 195 da Constituição Federal dispõe que:

"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR A e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR A) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivesse a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regime também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR A. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR A e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR A, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR A, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREX 00055263920054047108, ARTUR CESAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados." (Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

Isto posto, reconheço a ilegitimidade passiva *ad causam* das terceiras entidades, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil, e determinando a exclusão da lide, restando, portanto, prejudicada a sua apelação, nego provimento à apelação da parte impetrada e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÕES. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA A ENTIDADES TERCEIRAS. ENTIDADES NÃO ATUANTES NA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA.

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

II. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

III. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

IV. Cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo.

V. As entidades não atam a exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber.

VI. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.

VII. As contribuições destinadas ao chamado "Sistema S" foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, outrossim, há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SENAC, SEBRAE, SESI e SENAI é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.

VIII. A verba paga a título de terço constitucional de férias possui caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.

IX. Apelação da terceira entidade prejudicada. Apelação da parte impetrada e Remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, reconheceu a ilegitimidade passiva ad causam das terceiras entidades, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil, e determinando a exclusão da lide, restando, portanto, prejudicada a sua apelação e negou provimento à apelação da parte impetrada e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000994-92.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: KEIKO DO BRASIL ADMINISTRADORA DE BENS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS LUKENCHUKII - SP180545

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000994-92.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: KEIKO DO BRASIL ADMINISTRADORA DE BENS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS LUKENCHUKII - SP180545

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por KEIKO DO BRASIL ADMINISTRADORA DE BENS LTDA. contra CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF), em que se pretende a restituição dos valores pagos a título de multa, no percentual de 10,66%, pelo atraso no recolhimento da multa rescisória de 40% sobre saldo do FGTS, devidamente corrigido.

Sobreveio sentença (ID 1327520), que julgou improcedente a demanda e condenou a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, na forma do §2º do Artigo 85 do Código de Processo Civil.

Apela a autora (ID 1327521). Sustenta que embora a Lei 8.036/90 não previu pena para o caso de atraso no recolhimento da multa de 40% sobre o saldo do FGTS e que o Decreto 2.430/97 ao acrescentar o § 6º no artigo 9º do Decreto 99.684/90, estendendo a tal hipótese a multa prevista no artigo 30, malferiu o princípio constitucional da legalidade. Acrescenta que a contribuição social incidente nos casos de demissões de empregados sem justa causa, devida pelo empregador e calculada a alíquota de 10% sobre a totalidade dos "depósitos devidos", referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ("FGTS") foi indevidamente considerada para o cálculo da multa pelo atraso, ora combatida, devendo ser extraída da base de cálculo da mesma.

Com contrarrazões (ID 1327528), vieram os autos a esta Corte.

A apelação foi recebida em seus regulares efeitos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000994-92.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: KEIKO DO BRASIL ADMINISTRADORA DE BENS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS LUKENCHUKII - SP180545
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Até a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, o pagamento das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão do contrato de trabalho, do mês imediatamente anterior à rescisão (desde que não vencido o prazo para depósito) e à multa de 40% nos casos de demissão sem justa causa ou de 20%, nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior, poderia ser feito diretamente aos empregados.

Após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, contudo, foi conferida nova redação ao artigo 18 da Lei nº 8.036/1990, quando passou a ser expressamente determinado que o pagamento das parcelas relativas ao FGTS deve ser feito na conta vinculada do trabalhador. *In verbis*:

Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.

No caso dos autos, o encerramento da empresa e as rescisões dos contratos de trabalho se deram posteriormente à entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, sendo obrigatório o depósito da multa rescisória em conta vinculada do trabalhador.

Verifico, outrossim, que o recolhimento da multa rescisória ocorreu de forma extemporânea o que carreteu a cobrança de juros moratórios quando da geração das Guias de Recolhimento Rescisório do FGTS, como verifica dos documentos colacionados em IDs 1327481 a 1327485 e 1327487.

Como bemanotou o magistrado sentenciante, o os consectários moratórios decorrentes do não recolhimento da multa de 40% sobre o saldo do FGTS encontra previsão legal, confirmam-se:

LEI Nº 8.036, DE 11 DE MAIO DE 1990.

Dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, e dá outras providências.

Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.

§ 1º Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, depositará este, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a quarenta por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros.

DECRETO Nº 99.684, DE 8 DE NOVEMBRO DE 1990.

Consolida as normas regulamentares do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Art. 1º Fica aprovado o Regulamento Consolidado do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, que com este baixa.

REGULAMENTO DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS)

Art. 9º - Ocorrendo despedida sem justa causa, ainda que indireta, com culpa recíproca por força maior ou extinção normal do contrato de trabalho a termo, inclusive a do trabalhador temporário, deverá o empregador depositar, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e, ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais cabíveis.

§ 1º - No caso de despedida sem justa causa, ainda que indireta, o empregador depositará na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a quarenta por cento do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros, não sendo permitida, para este fim a dedução dos saques ocorridos.

§ 4º - O recolhimento das importâncias de que trata este artigo deverá ser comprovada quando da homologação das rescisões contratuais que exijam o pagamento da multa rescisória bem como quando da habilitação ao saque, sempre que não for devida a homologação da rescisão observado o disposto no art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, eximindo o empregador, exclusivamente, quanto aos valores discriminados.

§ 5º Os depósitos de que tratam o caput e os §§ 1º e 2º deste artigo deverão ser efetuado nos seguintes prazos:

a) até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato; ou

b) até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão, quando da ausência do aviso prévio, indenização do mesmo ou dispensa de seu cumprimento.

§ 6º - O empregador que não realizar os depósitos previstos neste artigo, no prazo especificado no parágrafo anterior, sujeitar-se-á às cominações previstas no art. 30.

Art. 30. O empregador que não realizar os depósitos previstos no prazo fixado no art. 27 sujeitar-se-á às obrigações e sanções previstas nos arts. 50 e 52 e responderá:

I - pela atualização monetária da importância correspondente; e

II - pelos juros de mora de um por cento ao mês e multa de vinte por cento, incidentes sobre o valor atualizado.

§ 1º A atualização monetária será cobrada por dia de atraso, tomando-se por base os índices de variação do Bônus do Tesouro Nacional Fiscal (BTN Fiscal) ou, na falta deste, do título que vier a sucedê-lo, ou, ainda, a critério do Conselho Curador, por outro indicador da inflação diária.

Ademais, o prazo para pagamento da multa rescisória de 40% sobre o saldo do FGTS não se sujeita a dilação de prazo por conta de tratativas com entidade de classe, como bem referido na sentença. Destaco, no ponto que o atraso no pagamento desta verba enseja a incidência de multa prevista na CLT. Confirmam-se os precedentes das Cortes Trabalhistas:

"RECURSO DE REVISTA 1. MULTA DO ARTIGO 477, § 8º, DA CLT. BASE DE CÁLCULO. PROVIMENTO. Esta Corte Superior tem-se manifestado no sentido de que a multa em debate deve ter como base de cálculo o salário do empregado, o qual engloba todas as parcelas salariais percebidas como contraprestação dos serviços. Precedentes. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. 2. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. LIMITAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 297, I. NÃO CONHECIMENTO. Extrai-se do acórdão recorrido que o egrégio Tribunal Regional exclui da condenação subsidiária o pagamento do acréscimo previsto no artigo 467 da CLT. Não houve manifestação acerca da responsabilidade do tomador de serviços acerca da compensação por danos morais. Portanto, fica obstada a pretensão de debate da questão, conforme proposta nas razões de recurso de revista, por falta de prequestionamento. Incide o óbice da Súmula nº 297, I. Recurso de revista de que não se conhece. 3. MULTA DO ARTIGO 467 DA CLT. FGTS. MULTA DE 40% INCIDÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. Ainda que polêmica sua natureza jurídica, se trabalhista, previdenciária ou tributária, é certo que o FGTS não é considerado verba rescisória, eis que pode ser movimentado no curso do contrato e seu pagamento não decorre, única e exclusivamente, do fim do contrato de trabalho. Diferentemente da multa de 40% sobre seu montante, já que esta é devida em casos de rescisão imotivada por parte do empregador. Assim, considerando que o artigo 467 da CLT faz referência somente acerca das verbas rescisórias, como, por exemplo, a multa de 40% do FGTS, o atraso nos depósitos deste não enseja sua aplicação. Precedentes. No caso, o egrégio Tribunal Regional deu parcial provimento ao recurso ordinário do reclamante para acrescer a multa de 40% do FGTS na base de cálculo do acréscimo previsto no artigo 467 da CLT, decisão que se encontra em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior. Nesse contexto, o conhecimento do recurso encontra óbice na Súmula nº 333 e no artigo 896, § 7º, da CLT. Recurso de revista de que não se conhece. 4. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERDAS E DANOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO CIVIL. ARTIGOS 389 E 404 DO CÓDIGO CIVIL. INAPLICÁVEIS. NÃO CONHECIMENTO. A controvérsia se resume em saber se cabível a condenação da reclamada ao pagamento, a título de reparação de danos, dos honorários advocatícios convencionais ou extrajudiciais. Apesar de facultativa a representação por advogado no âmbito da Justiça Trabalhista (artigo 791 da CLT), a contratação do causídico se traduz em medida razoável, talvez até imprescindível, daquele que se vê obrigado a demandar em juízo, especialmente ao se considerar toda a complexidade do sistema judiciário, que, para um adequado manejo, requer conhecimentos jurídicos substanciais, que não são, via de regra, portados pelo juristicamente leigo. Nessa linha é que a contratação de advogado, não poucas vezes, traduz-se em verdadeiro pressuposto do adequado exercício do direito constitucional de acesso à Justiça (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal), pois sem o auxílio profissional de um advogado poderia o demandante, por falhas técnicas, ter prejudicado o reconhecimento de seus direitos materiais. Certo que para ter substancialmente satisfeitos seus direitos trabalhistas o reclamante foi obrigado a contratar advogado e a arcar com as despesas desta contratação (honorários convencionais ou extrajudiciais), deve a reclamada ser condenada a reparar integralmente o reclamante. Isso porque foi aquela que, por não cumprir voluntariamente suas obrigações, gerou o referido dano patrimonial (despesas com honorários advocatícios convencionais). Incidência dos artigos 389, 395 e 404, do CC. Princípio da reparação integral dos danos. Precedente do STJ. No entanto, por disciplina judiciária, curvo-me ao entendimento majoritário desta Corte Superior que, em casos similares, já decidiu pela inaplicabilidade dos artigos 389 e 404 do Código Civil na seara trabalhista, limitando a concessão da verba honorária às hipóteses de insuficiência econômica do autor acrescida da respectiva assistência sindical, inexistente no caso em exame. Precedentes. Inteligência das Súmulas nº 219 e 329. Recurso de revista de que não se conhece" (RR-1117-68.2012.5.03.0043, 4ª Turma, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, DEJT 10/05/2019).

I - AGRADO DE INSTRUMENTO DO SEGUNDO RECLAMADO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DAS LEIS Nos 13.015/2014 E 13.105/2015 E ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017-DESCABIMENTO. REVELIA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. A transcrição de trechos do acórdão, no início das razões do recurso de revista, não atende ao disposto no art. 896, § 1º - A, da CLT, uma vez que não há, nesse caso, determinação precisa da tese regional combatida no apelo, nem demonstração analítica das violações apontadas. Precedentes. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. II - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DAS LEIS Nos 13.015/2014 E 13.105/2015 E ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ATRASO NO PAGAMENTO DE PARCELAS RESCISÓRIAS. O atraso no pagamento das parcelas rescisórias, por si só, não configura lesão a direito personalíssimo do empregado, a ensejar a indenização por dano moral. Ressalte-se que a mora na quitação das verbas decorrentes da rescisão contratual configura fato gerador para a imputação da multa prevista no art. 477 da CLT. Recurso de revista não conhecido" (ARR-11372-26.2014.5.01.0058, 3ª Turma, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 01/07/2019).

Deste modo, resta mantida a sentença.

Verbas de sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto a sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela autora por incidência do disposto no § 11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, majoro os honorários advocatícios, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento).

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. MULTA 40%. ATRASO NO PAGAMENTO ANTE RESCISÃO CONTRATUAL. CONSECUTÓRIOS DE MORA. PREVISÃO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Até a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, o pagamento das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão do contrato de trabalho, do mês imediatamente anterior à rescisão (desde que não vencido o prazo para depósito) e à multa de 40% nos casos de demissão sem justa causa ou de 20%, nas hipóteses de culpa recíproca ou força maior, poderia ser feito diretamente aos empregados. Após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/1997, foi conferida nova redação ao artigo 18 da Lei nº 8.036/1990, quando passou a ser expressamente determinado que o pagamento das parcelas relativas ao FGTS deve ser feito na conta vinculada do trabalhador.

2. O recolhimento da multa rescisória ocorreu de forma extemporânea o que carretou a cobrança de juros moratórios quando da geração das Guias de Recolhimento Rescisório do FGTS.

3. Como bemanotou o magistrado sentenciante, o os consecutórios moratórios decorrentes do não recolhimento da multa de 40% sobre o saldo do FGTS encontra previsão legal (Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990 e Decreto nº 99.684/90)

4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001334-55.2006.4.03.6106
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: J WENSINO INTEGRADO DE OLIMPIA LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MATIAS PERRONI - SP271745-A, MARCIO AUGUSTO MATIAS PERRONI - SP165033-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001334-55.2006.4.03.6106
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: J WENSINO INTEGRADO DE OLIMPIA LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MATIAS PERRONI - SP271745-A, MARCIO AUGUSTO MATIAS PERRONI - SP165033-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente ação anulatória de débito fiscal, pelo advento da decadência, dos créditos relativos às contribuições previdenciárias decorrentes de relação de emprego, antecipando os efeitos da tutela para suspender a cobrança das parcelas do TPDF n. 60.302.705-9, bem como condenou a autarquia ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos seguintes:

(...) julgo procedente o pedido, para o fim de declarar extintos, pelo advento da decadência, os créditos relativos às contribuições previdenciárias da relação de emprego mantida pela autora com a pessoa de Daniel Mandetta de Souza, no período de 01/03/92 a 18/01/99. Condeno o INSS a devolver as quantias pagas, corrigidas pela taxa SELIC, a partir de cada pagamento, nos termos da fundamentação. Considerando que a autora teve reconhecido o direito, bem como que a continuidade dos pagamentos pode trazer danos de difícil reparação à mesma, uma vez que a privará de recursos financeiros, antecipo os efeitos da tutela, para o fim de suspender a exigência das parcelas descritas no TPDF n.º 60.302.705-9 e para determinar ao requerido que se abstenha de inscrever a autora nos cadastros de inadimplentes. Oficie-se. Custas pelo INSS, nos termos do art. 4.º, único da Lei 9.289/96. Condeno o INSS a pagar honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 20, 4.º, CPC. Declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, CPC. Sentença sujeita ao reexame necessário. Oportunamente, arquivem-se os autos. P.R.I. (...)

Em razão do INSS (fls. 174 – ID 59767346), preliminarmente, arguiu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito e a competência da Justiça do Trabalho, por força do artigo 114, inciso VIII, da Constituição da República. No mérito, sustentou, em síntese, que não teria decorrido o prazo decadencial para o lançamento do crédito oriundo de sentença trabalhista. Pugna pela revogação da tutela antecipada.

Com contrarrazões (fls. 188/201 – ID 59767347), subiram os autos.

Em sessão realizada em 29.09.2017, a então Primeira Turma desta Colenda Corte, por unanimidade, reconheceu a competência da Justiça do Trabalho para deliberar sobre a legalidade do lançamento efetuado, tratando-se de contribuições previdenciárias decorrentes diretamente do julgado trabalhista, e determinou a remessa dos autos àquela especializada. O acórdão transitou em julgado em 31.10.2017 e os autos baixaram à vara de origem.

O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Conflito de Competência n. 160469 (num. 0217086-16.2018.3.00.0000), suscitado pelo Juízo da Vara do Trabalho de Olímpia, declarou a competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (ID 59767351).

Os autos foram devolvidos à Justiça Federal (ID 59767348) e reenviados a esta Corte.

É o relatório.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001334-55.2006.4.03.6106
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: J WENSINO INTEGRADO DE OLIMPIA LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MATIAS PERRONI - SP271745-A, MARCIO AUGUSTO MATIAS PERRONI - SP165033-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Superada a questão da competência (Conflito de Competência n. 160469), passo a análise do mérito.

Segundo consta nos autos, a parte autora, JWENSINO INTEGRADO DE OLÍMPIA LTDA., propôs ação anulatória de débito fiscal com pedido de tutela antecipada cumulada com repetição de indébito em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL para que fosse declarado nulo o débito fiscal descrito no TPDF n. 60.302.705-9, tendo em vista que o lançamento não teria observado os critérios estabelecidos em lei, produzindo umato nulo, visto que as contribuições previdenciárias decorrem de vínculo empregatício no período 01/03/1992 a 18/01/1999 e não o período de 12/2002 e 02/2004 a 07/2004, conforme constou do respectivo termo de parcelamento.

Há informação que a parte autora firmou, em 25/04/2005, termo de parcelamento de dívida fiscal, referente a contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos no processo trabalhista nº 905/99, da 2ª Vara do Trabalho de Catanduva/SP, movida por Daniel Mandetta de Souza, no importe de R\$ 56.589,89, cujo procedimento tomou o nº TPDF 60.302.705-9.

O magistrado de primeira instância reconheceu a decadência, aplicando-se a regra do art. 173, I, CTN, a contar da competência mais próxima, vale dizer, o termo final do vínculo empregatício reconhecido, em 18.01.1999, tomando como fato gerador a efetiva prestação do serviço.

O INSS aduz que como a atividade de formalização do crédito tributário exercida pelo Juízo Trabalhista é meramente declaratória de obrigação tributária pré-existente que se originou com a ocorrência do fato gerador, ou seja, com a aquisição do direito subjetivo à remuneração, em decorrência da prestação do serviço, cujo cumprimento (pagamento da contribuição previdenciária devida) não foi efetuado pelo sujeito passivo (empregador) na época própria, poder-se-ia afirmar, então, que a prestação de serviço reconhecida judicialmente como vínculo empregatício equipara-se à omissão ou, mais precisamente, à situação descrita e ressalvada no § 4º (parte final) do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Sustenta, assim, que, até a decisão trabalhista, a Fazenda Pública não tinha como efetuar o lançamento pois o próprio sujeito passivo utilizou-se de artifícios para omitir, ou seja, tornar desconhecida pela Fazenda Pública a situação fática.

Nesta esteira, segundo a apelante, o termo inicial do prazo desloca-se para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, o que, no caso de uma lide trabalhista, seria o trânsito em julgado da decisão judicial trabalhista, cognitiva ou homologatória de acordo.

Nestes termos, sustenta a não ocorrência da decadência/prescrição, posto que a constituição do crédito tributário teria ocorrido somente em 26/10/1999, com o trânsito em julgado da sentença que reconheceu o vínculo empregatício (conforme consulta em anexo efetuada no site do Tribunal Regional Federal da 15ª Região).

Assiste razão à apelante.

De antemão, urge afastar a aplicação do prazo decadencial decenal para a constituição do crédito exequendo.

O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 08, consolidando a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, cuja disposição estabelecia o prazo de 10 (dez) anos para a constituição dos créditos da Seguridade Social, ante a inobservância do art. 146, III, da Constituição Federal.

SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento no sentido de que, para fins de contagem de decadência, não há que se falar em prazo decenal através da acumulação dos prazos previstos pelos art. 150, §4º e art. 173, I, ambos do CTN. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO A MENOR. OCORRÊNCIA DE FRAUDE. TERMO INICIAL. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. CDA. VALIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação não declarados e não pagos, o prazo decadencial conta-se nos moldes determinados pelo art. 173, I, do CTN, impossível, assim, a sua acumulação com o prazo determinado no art. 150, § 4º, do CTN.

2. Contudo, uma vez efetuado o pagamento parcial antecipado pelo contribuinte, a decadência do direito de constituir o crédito tributário é regida pelo art. 150, § 4º, do CTN, salvo os casos de dolo, fraude ou simulação.

3. No caso em apreço, entendeu a Corte de origem que ocorreu fraude, razão pela qual, mesmo havendo pagamento a menor, afastou a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, fazendo incidir o art. 173, I, do mesmo diploma legal.

4. Não está caracterizada a decadência, já que não transcorreram mais de 5 anos entre primeiro dia do exercício seguinte (01/01/2002) àquele em que os lançamentos poderiam ter sido efetuados e a constituição definitiva do crédito (24/11/2006).

5. Quanto ao alegado vício de lançamento, a irrisignação não comporta conhecimento ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1523619/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 13/11/2015). - g.n.

Portanto, deve ser afastada a aplicação do prazo decenal, incidindo, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito fiscal.

Nos termos do referido artigo 173, inciso I, do CTN, o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário, que se dá pelo lançamento (artigo 142), extingue-se em 5 (cinco) anos, contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

No caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, em que ocorre o pagamento do tributo pelo sujeito passivo, incide a norma do artigo 150, *caput* e seu § 4º, considerando-se homologado o auto lançamento por ato expresso da autoridade administrativa (homologação expressa), ou pela homologação tácita, após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

Todavia, nas hipóteses como dos autos, de tributo não declarado e não pago antecipadamente, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, § 4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir do primeiro dia do exercício subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

Curial destacar que, como advento da Lei n. 11.941/09 que modificou o art. 43, §2º, da Lei n. 8.212/91, o fato gerador da contribuição previdenciária decorrente de ações trabalhistas foi fixado como sendo a data da prestação dos serviços:

"Art. 43. Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o juiz, sob pena de responsabilidade, determinará o imediato recolhimento das importâncias devidas à Seguridade Social. (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5.1.93)".

§ 2º Considera-se ocorrido o fato gerador das contribuições sociais na data da prestação do serviço. [\(Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)

Quanto ao tema, o Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, quando do julgamento do processo E-RR-1125-39.5.06.0171, fixou o entendimento de que, em relação às contribuições previdenciárias decorrentes de sentenças condenatórias ou de acordos homologados judicialmente, o fato gerador é a prestação de serviços e não a data do efetivo pagamento, para os valores devidos a partir de 05.03.2009, confira-se:

“RECURSO DE EMBARGOS. INTERPOSIÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. MATÉRIA AFETA AO TRIBUNAL PLENO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA DE MULTA E JUROS DA MORA. 1. A competência da Justiça do Trabalho abrange a execução de ofício das contribuições previdenciárias previstas no artigo 195, da Constituição Federal, decorrentes das decisões que proferir; nos termos do artigo 114, VIII, da Carta Magna. 2. O STF, em julgados recentes, concluiu que a Constituição Federal não define o momento em que ocorrem o fato gerador, a base de cálculo e a exigibilidade da contribuição previdenciária, podendo assim tais matérias ser disciplinadas por lei ordinária. Precedentes. 3. O artigo 195 da Constituição Federal apenas dispõe sobre o financiamento das contribuições previdenciárias. Tal artigo deve ser interpretado sob o enfoque dos princípios que norteiam a seguridade social: da solidariedade, da universalidade da cobertura, do atendimento, da seletividade, da distributividade, da equidade na forma de participação do custeio e da diversidade da base de financiamento. Para que tais princípios sejam concretizados, deve-se levar em conta que a seguridade social abrange as áreas da saúde, da assistência social e da previdência social, conforme o disposto no artigo 194 da Constituição Federal. 4. As questões referentes ao fato gerador das contribuições previdenciárias e incidência de juros de mora e multa decorrentes de decisões judiciais que determinem ou homologuem o pagamento de créditos trabalhistas sujeitos à incidência do referido tributo e de seus acréscimos moratórios, estão disciplinadas pelo artigo 43 da Lei 8.212/91 e pela Lei nº 9.430/96. 5. Tem-se, contudo, que a referida legislação foi alterada pela Medida Provisória nº 449 de 2008, posteriormente convertida na Lei 11.941/2009, dando nova redação ao artigo 43 da Lei nº 8.212/91. Em face de tais alterações legislativas, necessário se faz delimitar a questão em dois momentos relativos à matéria afeta ao artigo 43 da Lei 8.212/91: um, quanto ao período que antecede a alteração da lei e o outro, em relação ao período posterior à alteração legislativa. 6. No tocante ao período anterior à alteração legislativa, considera-se como fato gerador das contribuições previdenciárias decorrentes de créditos trabalhistas reconhecidos em juízo o efetivo pagamento das verbas trabalhistas, configurando-se a mora a partir do dia dois do mês seguinte ao da liquidação. Pelo que para cálculo dos acréscimos legais (juros de mora e multa) aplica-se o disposto no artigo 276 do decreto nº 3.048/99, ou seja, para aquelas hipóteses em que a prestação do serviço se deu até o dia 4/3/2009, observar-se-á o regime de caixa (no qual o lançamento é feito na data do recebimento do crédito ou do pagamento que gera o crédito decorrente). 7. Quanto ao período posterior à alteração do artigo 43 da Lei nº 8.212/91, feita pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, tem-se duas importantes alterações: a primeira, é que o fato gerador da contribuição previdenciária passou a ser a prestação do serviço, conforme o artigo 43, § 2º, da Lei nº 8.212/91; e a segunda, é que no § 3º da referida lei instituiu-se o regime de competência para aplicação dos acréscimos legais moratórios, pois se passou a considerar o mês de competência em que o crédito é merecido, e não o momento em que o pagamento é feito, como no regime de caixa. 8. Contudo, a Constituição Federal estabelece o princípio da anterioridade nongesimil, pelo qual as contribuições sociais, por serem uma espécie de tributo, só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado (art. 150, III, “a”, c/c o art. 195, § 6º, ambos da CF). Como a Medida Provisória nº 448/2008 foi publicada em 4/12/2008, suas alterações só podem ser exigidas após transcorridos noventa dias de sua publicação, pelo que o marco inicial da exigibilidade do regime de competência ocorreu na data de 5/3/2009. 9. Desta forma, em relação ao período em que passou a vigorar com a nova redação do artigo 43 da Lei 8.212/91, aplicável às hipóteses em que a prestação do serviço ocorreu a partir do dia 5/3/2009, observar-se-á o regime de competência (em que o lançamento é feito quando o crédito é merecido e não quando é recebido), ou seja, considera-se como fato gerador das contribuições previdenciárias decorrentes de créditos trabalhistas reconhecidos em juízo, a data da efetiva prestação de serviço. 10. O lançamento pode ser direto (dispensando o auxílio do contribuinte); pode ser misto (decorrente de ação conjugada entre o Fisco e o contribuinte) e pode ser por homologação. Nos termos do artigo 150, caput, do CTN, a contribuição social tem lançamento por homologação, eis que quem deve declarar e calcular o valor do tributo é o contribuinte e não o órgão arrecadador. Trata-se, pois, de lançamento que tem o recolhimento exigido do devedor independentemente de prévia manifestação do Fisco, que não precisa efetuar o ato final de lançamento para tornar exigível a prestação tributária. Da mesma forma que no IRPF a pessoa física presta as informações, faz o cálculo e ainda recolhe o tributo, na contribuição previdenciária, devida, na forma da lei, a partir da prestação do serviço, o contribuinte presta as informações sobre o pagamento por serviços prestados, faz o cálculo e recolhe o tributo, por se tratar de tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Donde se conclui que a prestação de serviços é o fato gerador da contribuição previdenciária, com lançamento automático, porque exigível a obrigação independentemente de prévio exame da autoridade administrativa, competindo ao tomador a retenção e o recolhimento do tributo. 11. Entretanto, a nova redação do § 3º do artigo 43 da Lei nº 8.212/91 utilizou a expressão “acréscimos legais moratórios”, indo, portanto, além da contribuição previdenciária em valores atualizados, para abranger os juros da mora correspondentes à utilização do capital alheio, ou seja, para remuneração do tempo em que a empresa deixou de verter para o sistema previdenciário as contribuições devidas, utilizando os valores devidos em proveito próprio. 11. Pela atualização monetária das contribuições respondem trabalhador e empresa, contribuintes do sistema e sem prejuízo para o trabalhador, que por sua vez receberá o crédito igualmente atualizado. 12. Pelos juros incidentes sobre as contribuições, no entanto, responde apenas a empresa, não sendo justo e nem cabível que por eles pague quem não se utilizou de um capital sobre o qual incidem as contribuições previdenciárias. 13. Quanto à multa, ao contrário da atualização monetária para recomposição do valor da moeda e dos juros, pela utilização do capital alheio, é uma penalidade destinada a compelir o devedor à satisfação da obrigação a partir do seu reconhecimento, pelo que não incide retroativamente à prestação de serviços, e sim a partir do esaurimento do prazo da citação para o pagamento, uma vez apurados os créditos previdenciários, nos termos do art. 61, § 1º, da Lei nº 9.430/96, c/c art. 43, § 3º, da Lei nº 8.212/91, observado o limite legal de 20% previsto no art. 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96. Recurso de embargos conhecido, por divergência jurisprudencial, e parcialmente provido. (E-RR - 1125-36.2010.5.06.0171, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 20/10/2015, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DEJT 15/12/2015)(G.N)

Estabeleceu-se que as alterações promovidas no artigo 43 da Lei nº 8.212/91, por meio da Medida Provisória nº 449/2008 (publicada em 04.12.2008), posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009, somente seriam aplicáveis a partir de 05/03/2009, em observância ao princípio da anterioridade nongesimil (art. 150, III, “a”, c/c o art. 195, § 6º, ambos da CF), não retroagindo.

Na hipótese presente, a prestação do serviço ocorreu entre 01.03.1992 e 18.01.1999, antes portanto, da alteração legislativa promovida pela MP nº 449/2009 (04/03/2009), devendo portanto, ser considerado como “fato gerador das contribuições previdenciárias decorrentes de créditos trabalhistas reconhecidos em juízo o efetivo pagamento das verbas trabalhistas”.

Em resumo, a data do pagamento das verbas trabalhistas reconhecidas em reclamatória é o fato gerador para a contagem do prazo decadencial de 05 (cinco) anos previsto nos termos do art. 173, inciso I do CTN, *in verbis*:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

[...].”

Segundo consta do Relatório Fiscal de Lançamento de Débito (ID 59767341), em decorrência da Reclamatória Trabalhista n. 905/1999-070-5-00-0, em 04/2004, foi homologado o acordo estabelecido entre as partes, Daniel Mandetta de Souza e a JWENSINO INTEGRADO DE OLÍMPIA LTDA, ora apelada, prevendo o pagamento da importância de R\$ 25.000,00 em seis parcelas consecutivas, sendo a primeira em 02/2004.

Nesta esteira, o fisco considerou as competências fevereiro a julho de 2004, datadas em que previstos os pagamentos, como os fatos geradores para o lançamento das contribuições previdenciárias devidas, em estrita observância a legislação pertinente e a jurisprudência trabalhista aplicável ao caso.

A respectiva LDC-DEBCAD 35.782.025-8 foi emitida em 29.03.2005 (ID 59767341).

Curial destacar, ainda, que há jurisprudência das Cortes Trabalhistas a orientar que somente a partir do trânsito em julgado da decisão proferida em reclamatória trabalhista é que surgirá o direito da Fazenda Pública de exigir o recolhimento das contribuições sociais e, por conseguinte, somente a partir da ciência da decisão pela Fazenda Pública é que começa a fluir o prazo decadencial de que trata o art. 173, do CTN. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. O Regional decidiu que a contagem do prazo decadencial teve início na data em que a sentença foi tornada líquida, o que, no caso, ocorreu em 3/6/2015, com a homologação dos cálculos do executado, e, portanto, não transcorrido o prazo, concluiu que não há falar em reconhecimento da decadência do crédito previdenciário. Violação do art. 5º, II, da CF não configurada, nos termos do art. 896, § 2º, da CLT e da diretriz perflhada pela Súmula nº 636 do STF. Agravo de instrumento conhecido e não provido” (AIRR-1215-71.2011.5.04.0007, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 16/08/2019).

“I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMANTE NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. PERCENTUAL DA GRATIFICAÇÃO A SER INCORPORADA (NÃO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE DO ART. 896, § 1.º, A, I, DA CLT). Não merece ser provido agravo de instrumento que visa a liberar recurso de revista que não preenche os pressupostos contidos no art. 896 da CLT. Agravo de instrumento não provido. II - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO SERPRO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. FUNÇÃO COMISSIONADA TÉCNICA. NATUREZA SALARIAL. VERBA PAGA COM HABITUALIDADE SEM QUALQUER CRITÉRIO OBJETIVO (SÚMULAS 126 E 333 DO TST). Não merece ser provido agravo de instrumento que visa a liberar recurso de revista que não preenche os pressupostos contidos no art. 896 da CLT. Agravo de instrumento não provido. III - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA UNIÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NO PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 449, DE 4/12/2008, CONVERTIDA NA LEI 11.941/2009. Em se tratando de prestação de serviços em período anterior e posterior a 5/3/2009, a conclusão do Tribunal Regional de que o fato gerador das contribuições previdenciárias decorrentes de créditos trabalhistas reconhecidos ou homologados em juízo, é a data do efetivo pagamento do crédito, inclusive para o labor realizado a partir de 5/3/2009, está em consonância com o disposto na Súmula 368, IV e V, do TST. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido” (ARR-1398-14.2013.5.06.0008, 2ª Turma, Relatora Ministra Delaíde Miranda Arantes, DEJT 28/06/2019).

CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS. TERMO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL. Tratando-se de contribuições previdenciárias decorrentes de ação trabalhista, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, consoante o art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Assim, deve ser considerado como termo inicial à fluência do prazo decadencial o trânsito em julgado da decisão judicial. (TRT12 - AP - 0000844-64.2015.5.12.0001, Rel. GILMAR CAVALIERI, 3ª Câmara, Data de Assinatura: 04/07/2018)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A CONDENAÇÃO. ART 832, §3º. DA CLT. REGIME TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO PREVISTAS NO CTN. INAPLICABILIDADE. O instituto da decadência e da prescrição, com previsão legal no art. 150, §4º, e art. 174, do Código Tributário Nacional, não se aplicam ao processo judicial trabalhista, pois o Juiz do Trabalho não faz as vezes da Fazenda Pública no processo administrativo tributário, a quem se aplica, limitando-se a cumprir, de ofício, a obrigação legal de declarar a incidência de contribuições previdenciárias sobre os créditos trabalhistas objeto de condenação e que compõe o salário de contribuição. (TRT12 - AP - 0000795-58.2015.5.12.0054, Rel. WANDERLEY GODOY JUNIOR, 1ª Câmara, Data de Assinatura: 11/04/2018)

Desta feita, há de ser afastada a decadência reconhecida em primeiro grau de jurisdição, devendo ser restabelecida a cobrança contida no TPDF n. 60.302.705-9.

Verbas de sucumbenciais

Inverto os ônus sucumbenciais. Condono a autora ao pagamento das honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais) com base no art. 20, §§3º e 4º do CPC/73.

Dispositivo

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação e ao reexame necessário para afastar a decadência do crédito tributário referentes ao TDF n. 60.302.705-9.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DECORRENTE DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. ART. 173, I DO CTN. TERMO A QUO. EFETIVO PAGAMENTO. PERÍODO ANTERIOR A ALTERAÇÃO DO ART. 43, §3º. DA LEI N. 8.212/90. PRECEDENTES DAS CORTES TRABALHISTAS. RECURSO PROVIDO.

1. Reexame Necessário e Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente ação anulatória de débito fiscal, pelo advento da decadência, dos créditos relativos às contribuições previdenciárias decorrentes de relação de emprego, antecipando os efeitos da tutela para suspender a cobrança das parcelas do TPDF n. 60.302.705-9, bem como condenou a autarquia ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).
2. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 08, consolidando a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91, cuja disposição estabelecia o prazo de 10 (dez) anos para a constituição dos créditos da Seguridade Social, ante a inobservância do art. 146, III, da Constituição Federal.
3. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento no sentido de que, para fins de contagem de decadência, não há que se falar em prazo decenal através da acumulação dos prazos previstos pelos art. 150, §4º e art. 173, I, ambos do CTN. (AgRg no REsp 1523619/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 13/11/2015).
4. Nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, não declarado e não pago antecipadamente, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, § 4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir, não da data do fato gerador, mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte. Precedente STJ.
5. Como advento da Lei n. 11.941/09 que modificou o art. 43, §2º, da Lei n. 8.212/91, o fato gerador da contribuição previdenciária decorrente de ações trabalhistas foi fixado como sendo a data da prestação dos serviços.
6. Quanto ao tema, o Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, quando do julgamento do processo E-RR-1125-39.5.06.0171, fixou o entendimento de que, em relação às contribuições previdenciárias decorrentes de sentenças condenatórias ou de acordos homologados judicialmente, o fato gerador é a prestação de serviços e não a data do efetivo pagamento, para os valores devidos a partir de 05.03.2009.
7. Na hipótese presente, a prestação do serviço ocorreu entre 01.03.1992 e 18.01.1999, antes, portanto, da alteração legislativa promovida pela MP n. 449/2009 (04/03/2009), devendo ser considerado como “*fato gerador das contribuições previdenciárias decorrentes de créditos trabalhistas reconhecidos em juízo o efetivo pagamento das verbas trabalhistas*”. Em resumo, a data do pagamento das verbas trabalhistas reconhecidas em reclamatória é o fato gerador para a contagem do prazo decadencial de 05 (cinco) anos previsto nos termos do art. 173, inciso I do CTN.
8. Segundo consta do Relatório Fiscal de Lançamento de Débito (ID 59767341), em decorrência da Reclamatória Trabalhista n. 905/1999-070-5-00-0, em 04/2004, foi homologado o acordo estabelecido entre as partes, Daniel Mandetta de Souza e a JW ENSINO INTEGRADO DE OLÍMPIA LTDA, ora apelada, prevendo o pagamento da importância de R\$ 25.000,00 em seis parcelas consecutivas, sendo a primeira em 02/2004. Nesta esteira, o fisco considerou as competências fevereiro a julho de 2004, datas em que previstos os pagamentos, como os fatos geradores para o lançamento das contribuições previdenciárias devidas, em estrita observância a legislação pertinente e a jurisprudência trabalhista aplicável ao caso.
9. Cria-se, ainda, que há jurisprudência das Cortes Trabalhistas a orientar que somente a partir do trânsito em julgado da decisão proferida em reclamatória trabalhista é que surgirá o direito da Fazenda Pública de exigir o recolhimento das contribuições sociais e, por conseguinte, somente a partir da ciência da decisão pela Fazenda Pública é que começa a fluir o prazo decadencial de que trata o art. 173, do CTN.
10. Afastada a decadência reconhecida em primeiro grau de jurisdição, devendo ser restabelecida a cobrança contida no TPDF n. 60.302.705-9.
11. Ônus sucumbenciais invertidos.
12. Apelação e reexame necessário providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário para afastar a decadência do crédito tributário referentes ao TDF n. 60.302.705-9, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000839-12.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: GIULIANO GIUSTI ZAMPA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO FALCAO DE MORAES - SP311247-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000839-12.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: GIULIANO GIUSTI ZAMPA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO FALCAO DE MORAES - SP311247-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Giuliano Giusti Zampa em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que é Analista Tributário da Receita Federal e que faz jus à progressão funcional desde a data de ingresso no cargo, requerendo a condenação da parte ré ao pagamento das diferenças decorrentes da progressão desde a data de exercício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000839-12.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: GIULIANO GIUSTI ZAMPA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO FALCAO DE MORAES - SP311247-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que "A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo."

E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que "o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2." Ademais, no artigo 4º, disciplinou que "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor."

Em relação especificamente à carreira de analista tributário da Receita Federal do Brasil, a Lei n. 10.593/2002 passou a regulamentar o cargo, versando sobre os critérios para promoção e progressão na carreira. Dispõe o seu artigo 4º, parágrafo 4º, com redação dada pela Lei n. 13.464/2017, *in verbis*:

"Art. 4º O desenvolvimento do servidor nas carreiras de que trata esta Lei ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.

§ 4º Os critérios e procedimentos específicos para o desenvolvimento nos cargos das carreiras Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil e de Auditoria-Fiscal do Trabalho serão regulamentados por ato do Poder Executivo federal, observados os seguintes requisitos: [\(Incluído pela Lei nº 13.464, de 2017\)](#) [\(Regulamento\)](#)

[...]

I - para fins de progressão funcional: [\(Incluído pela Lei nº 13.464, de 2017\)](#)

a) cumprir o interstício de 12 (doze) meses de efetivo exercício em cada padrão; [\(Incluído pela Lei nº 13.464, de 2017\)](#)

b) atingir percentual mínimo na avaliação de desempenho individual, nos termos de ato do Poder Executivo federal; [\(Incluído pela Lei nº 13.464, de 2017\)](#)

[...]"

Em igual sentido é o Decreto n. 9.366/2018, o qual "regulamenta os critérios e os procedimentos específicos para o desenvolvimento dos servidores nos cargos das Carreiras Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil e de Auditoria-Fiscal do Trabalho, de que trata a Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002".

Observa-se, assim, por essas normas jurídicas, que o interstício de 12 (doze) meses para a progressão é computado da data de entrada em exercício do servidor no cargo, eis que esta marca o início do primeiro padrão.

Diante de todo o exposto, tem-se que é devida a contagem da progressão da parte autora desde o ingresso no cargo de Analista Tributário da Receita Federal, com o conseqüente pagamento dos efeitos financeiros retroativos.

Como mesmo entendimento é o seguinte julgado da Turma Nacional de Uniformização:

"Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o incidente de uniformização nacional suscitado pela parte ora requerente, pretendendo a reforma de acórdão da Turma Recursal de origem, em que se discute se o marco inicial para contagem dos interstícios necessários à progressão/promoção é a data do ingresso no Departamento de Polícia Rodoviária Federal, quando se iniciou o efetivo exercício do respectivo cargo público. Sustenta a parte requerente divergência do acórdão recorrido no sentido de que a progressão dos servidores e seus efeitos financeiros deve observar os termos do Decreto e não, exclusivamente, a data do ingresso na carreira. É o relatório. O presente recurso não comporta provimento. A TNU, através do PEDILEF 50178406320134047200, firmou entendimento no seguinte sentido: "INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. DECRETO 84.669/80 E LEI 8.627/83. EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO AO MOMENTO EM QUE O SERVIDOR IMPLEMENTOU OS REQUISITOS DE DESEMPENHO E TEMPO. A CONTAR DO INGRESSO NO ÓRGÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DA TNU. QUESTÃO DE ORDEM Nº 13. INCIDENTE E UNIFORMIZAÇÃO NÃO CONHECIDO." Conclui-se que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta TNU, razão pela qual incide a Questão de Ordem 13/TNU "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido". Ante o exposto, nego seguimento ao incidente, com fundamento no art. 16, I, a, do RITNU. Intimem-se.

(Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei (Presidência) 5000712-86.2016.4.04.7115, MINISTRO RAUL ARAÚJO - TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, 30/11/2017.) (g.n.)"

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal com a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)"

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

"I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

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

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

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

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

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

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, é de rigor constar que a TR não é critério de atualização monetária da dívida, podendo incidir tão somente como critério para aplicação dos juros de mora, observando-se os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Por fim, inverteo os ônus sucumbenciais fixados na r. sentença.

Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora para reconhecer o seu direito à progressão desde a data de exercício no cargo, condenando a parte ré ao pagamento das diferenças pecuniárias existentes desse reposicionamento, devidamente atualizada com juros e correção monetária, e ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, tudo na forma da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. RECONHECIMENTO DO REPOSICIONAMENTO. DATA DE EFETIVO EXERCÍCIO. EFEITOS PECUNIÁRIOS DEVIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PROVIDO.

1. A Lei n. 5.645, de 10 de dezembro de 1970, estabeleceu diretrizes para a classificação de cargos do serviço público civil da União e das autarquias federais, tratando sobre a progressão funcional e promoção no seu artigo 6º, dispondo que "A ascensão e a progressão funcionais obedecerão a critérios seletivos, a serem estabelecidos pelo Poder Executivo, associados a um sistema de treinamento e qualificação destinado a assegurar a permanente atualização e elevação do nível de eficiência do funcionalismo."

2. E o Decreto n. 84.699/1980 efetuou a aludida regulamentação, prevendo, em seu artigo 6º, que "o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2.". Ademais, no artigo 4º, disciplinou que "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor."

3. Em relação especificamente à carreira de analista tributário da Receita Federal do Brasil, a Lei n. 10.593/2002 passou a regulamentar o cargo, versando sobre os critérios para promoção e progressão na carreira. Em igual sentido é o Decreto n. 9.366/2018, o qual "regulamenta os critérios e os procedimentos específicos para o desenvolvimento dos servidores nos cargos das Carreiras Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil e de Auditoria-Fiscal do Trabalho, de que trata a Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002". Observa-se, por essas normas jurídicas, que o interstício para a progressão é computado da data de entrada em exercício do servidor no cargo, eis que esta marca o início do primeiro padrão. Precedentes.

4. No tocante à correção monetária e aos juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, tratou da matéria. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regimes dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ. Assim, os critérios de correção monetária e de juros de mora devem observar os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora para reconhecer o seu direito à progressão desde a data de exercício no cargo, condenando a parte ré ao pagamento das diferenças pecuniárias existentes desse reposicionamento, devidamente atualizada com juros e correção monetária, e ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005053-43.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CLEANTO DE JESUS ANDRADA
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LIRIO MOTA DE SALES - SP278663-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005053-43.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CLEANTO DE JESUS ANDRADA
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LIRIO MOTA DE SALES - SP278663-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator): Trata-se Apelação interposta pelo autor, CLEANTO JESUS ANDRADA, militar do Marinha reformado, contra sentença de fls. 337/339 – (ID 698459), que julgou improcedente o pedido de revisão da reforma com base em doença incapacitante, nos termos do artigos 108, V c/c art. 110, §§1º e 2º, da Lei n. 6.880/80, e pagamento das diferenças decorrentes, bem como o condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Em suas razões recursais (fls.), a parte autora aduz fazer jus à reforma com proventos de grau hierárquico imediato (2º Tenente), uma vez possuir sequelas neurológicas graves decorrentes da hanseníase, o que o torna inválido para desenvolver qualquer atividade laborativa, bem como à indenização por danos morais pelos percalços e descaso sofrido.

A União, às fls. 342/356, a a parte autora repisa a inicial e pretende a reforma da sentença para ver declarada a invalidez e reconhecido o direito de revisão de sua reforma com elevação da patente a 1º Tenente da Marinha do Brasil, desde o ato de reforma, com fulcro no art. 108, V, da Lei n. 6.880/80 e benesses do art. 110, §1º e §2º, do mesmo diploma legal e pagamento diferenças pecuniárias respectivas. Sustenta que:

- a) que reconhecida a invalidez social do autor há acréscimo nos proventos dos militares (proventos correspondentes ao grau hierárquico imediato) nos termos do art. 110, §1º, do Estatuto dos Militares;
- b) o laudo pericial realizado em Juízo comprova a invalidez e aponta a incapacidade definitiva para qualquer atividade remunerada;
- c) com base na Portaria 1174 do Ministério da Defesa, a patologia apontada nos exames é equiparada a Espondilartrose Anquilosante;
- d) a Administração Militar reconheceu pela Ordem de Serviço n. 772/2012 o direito a isenção de Imposto de Renda com fulcro no art. 6º da Lei n. 7.713/98.

Apresentadas as contrarrazões de fls. 360/361 (ID 6987462), subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005053-43.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CLEANTO DE JESUS ANDRADA
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LIRIO MOTA DE SALES - SP278663-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Admissibilidade

O apelo é próprios e tempestivos, razão pela qual dele conheço e o recebo nos seus regulares efeitos.

Da reforma

Busca-se com a presente demanda que “seja declarada a invalidez do autor, com a consequente revisão de sua reforma, elevando sua patente a 1º Tenente da marinha do Brasil, desde o ato de reforma, em fulcro no artigo 108, inciso V, da lei n. 6.880/80 e as benesses do art. 110 §1º e 2º, do mesmo diploma legal”, bem como condenada a ré “ao pagamento de todas as diferenças pecuniárias advindas da revisão da reforma do autor devidamente atualizadas nos termos da legislação vigente”.

Consta dos autos que o autor foi incorporado ao Serviço Ativo da Marinha (SAM) em 16.02.1981 e reformado por meio da Portaria n. 981, de 04.05.2010, do Diretor do Pessoal Militar da Marinha por ter sido incapaz definitivamente para o SAM, de acordo com o contido no laudo do Termo de Inspeção de Saúde n. 010.000.3404, de 12 de janeiro de 2010, da Junta Superior Distrital do Centro de perícias Médicas da Marinha.

Consta do laudo que fundamentou a reforma: “Incapaz definitivamente para o SAM por sofrer de transtornos dos discos cervicais com radiculopatia, CIDx m50.1, doença sem relação de causa e efeito com o serviço, não estando inválido, não necessitando de assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, revendo o laudo da JRS/SP de 01/072009.”

Segundo informações da Administração Militar (fl. 77/78) a reforma foi fundamentada nos art. 94, inciso II; 104, inciso II; 106, inciso II; 108, inciso VI e 111, inciso I, todos da Lei n. 6.880/80, com proventos calculados com base no soldo proporcional da graduação que possuía na ativa, com tempo de serviço de 29 anos e 126 dias.

Pretende o autor a revisão de sua reforma, alegando fazer jus aos proventos integrais no grau hierárquico superior em razão de ser portador de doença incapacitante que acarreta invalidez social.

Alega que a própria Administração Militar reconheceu ser o autor portador de doença incapacitante quando por meio da Ordem de Serviço n. 0772 de 21.08.2012 reconheceu-lhe o direito a isenção de Imposto de Renda nos termos do art. 6º, Inciso XIV, da Lei n. 7.713/98 (fl. 151/152).

Considerando os fatos relatados, os seguintes dispositivos do Estatuto dos Militares - Lei 6.880/1980 - são relevantes para o deslinde da controvérsia:

Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

(...)

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

(...)

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em conseqüência de:

I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública;

II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações;

III - acidente em serviço;

IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço;

V - tuberculose ativa, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e

V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e (Redação dada pela Lei nº 12.670, de 2012)

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.

(...)

§ 1º Os casos de que tratam os itens I, II, III e IV serão provados por atestado de origem, inquérito sanitário de origem ou ficha de evacuação, sendo os termos do acidente, baixa ao hospital, papeleta de tratamento nas enfermarias e hospitais, e os registros de baixa utilizados como meios subsidiários para esclarecer a situação.

§ 2º Os militares julgados incapazes por um dos motivos constantes do item V deste artigo somente poderão ser reformados após a homologação, por Junta Superior de Saúde, da inspeção de saúde que concluiu pela incapacidade definitiva, obedecida à regulamentação específica de cada Força Singular.

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

§ 2º Considera-se, para efeito deste artigo, grau hierárquico imediato:

- a) o de Primeiro-Tenente, para Guarda-Marinha, Aspirante-a-Oficial e Suboficial ou Subtenente;
- b) o de Segundo-Tenente, para Primeiro-Sargento, Segundo-Sargento e Terceiro-Sargento; e
- c) o de Terceiro-Sargento, para Cabo e demais praças constantes do Quadro a que se refere o artigo 16.

(...)

Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado:

I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e

II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

Da análise dos dispositivos infere-se que:

a) o militar, em razão de acidente em serviço (art. 108, III), julgado incapaz definitivamente para o serviço militar, tem direito a aposentadoria *ex officio* (art. 106, II), independentemente de seu tempo de serviço (art. 109), vale dizer, sendo ou não estável, presentes esses requisitos, não há nenhuma margem para discricionariedade da Administração quanto a conceder ou não a reforma;

b) se o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço militar (art. 108, VI), a reforma somente é devida ao militar estável, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se inválido, com remuneração integral, ou quando não estável, somente se estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido);

c) nos casos das doenças incapacitantes descritas no artigo 108, inciso V, dentre elas, a *espondilartrose anquilosante*, a reforma é devida independentemente do tempo de serviço, com proventos integrais e, caso constatada a invalidez, com proventos correspondentes ao grau hierárquico imediato.

Dos documentos coligidos, verifica-se que:

- o autor foi diagnosticado com *Transtornos dos discos cervicais com radiculopatia*, CID X M50.1, pela junta Médica Militar;

- laudo que fundamentou a reforma (TIS 0100003404 – fl. 84 – ID 6987441) atestou: “*Incapaz definitivamente para o SAM por sofrer de transtornos dos discos cervicais com radiculopatia*, CID X M50.1, *doença sem relação de causa e efeito com o serviço, não estando inválido, não necessitando de assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, revendo o laudo da JRS/SP de 01/07/2009.*”

- em grau recursal, Inspeção de Saúde, datada de 09.06.2011 atestou: “ (fl. 31 – ID 6987438): “*Incapaz definitivamente para o SAM por sofrer de transtornos dos discos cervicais com radiculopatia*, CID X M50.1, *doença sem relação de causa e efeito com o serviço, não estando inválido, não necessitando de assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, homologando o laudo da JSD/CPMM de 12/01/2010.*”

- Apostila de Proventos N. 20103213 – fl. 88 (Id 6987441) consigna a seguinte alteração: “*alterar a TDPI acima mencionado no item PARCELAS onde se lê “soldo (29/30) (SO) (R\$ 3.192/90)”, leia-se “soldo (30/30)(SO)”, com efeitos financeiros a partir de 14JUN2010*”;

- Ordem de Serviço N. 0772/2012 (fls. 151/152 – ID 6987446) reconhece o direito do autor à isenção de Imposto de Renda por ser o mesmo o portador de doença especificada no art.6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/98;

- Ofício n. 60.693 de 25.03.2004 do Serviço de Inativos e Pensionistas da Marinha (fl. 237 – ID 6987449) há informação de que “*a concessão do benefício de imposto de renda foi efetivada em razão da MSG R 102247Z/AGO/2012 do 8º Distrito Naval para a Diretoria de pessoal da marinha, participando que a Junta Regular de Saúde de São Paulo (JSR-SP) concluiu na inspeção de saúde de 09 de agosto de 2012, que o SO-REF-FR 81.3611.31 CLEANTO DE JESUS ANDRADA era portador de transtorno do disco cervical com radiculopatia CID X M 50.1, doença invalidante, conforme Lei n. 7.713/88 e preexistente à data de 09 de dezembro de 2010, em anexo. 2. Outrossim, participo que, posteriormente, através da MSG R 061847Z/MAI/2013 foi relatado que não houve homologação do laudo da Junta Regular de Saúde de SP pela Junta de Saúde Distrital/Centro de Perícias Médicas da Marinha (JSD/CPMM), firmando que não era portador da doença especificada na lei n. 7.713/98.(...) já houve correção com previsão de cancelamento da isenção de Imposto de Renda para o Bilhete de pagamento de abril de 2014.*”

Note-se, então, que o autor quando da sua reforma já havia adquirido estabilidade e que foi reformado em decorrência *Transtorno do disco cervical com radiculopatia CID X M 50.1*, portando, por enfermidade sem relação com o serviço castrense, em parecer que o considerou como “*não inválido*”.

Em perícia médica realizada durante instrução processual, laudo acostado às fls. 302/309 (ID 6987457), o *expert* concluiu ser o autor portador de *Alterações de discos cervicais com radiculopatia (CID M 50.1)*, o que lhe confere incapacidade total e definitiva, mas sem diagnóstico para a doença incapacitante referida na inicial, a *espondilartrose anquilosante*.

Pertinente a transcrição das respostas aos quesitos:

(...) *Quesitos da UNIÃO*

1. *O periciando apresenta alterações de discos cervicais com radiculopatia (CID : M50.1). apresentou ressonância nuclear magnética da coluna vertebral cervical (laudo em anexo);*

2. *O periciando apresenta limitações para extensão, flexão e rotação do pescoço. Relata que consegue exercer as atividades diárias como escovar os dentes e fazer a barba. Não informou se faz uso de computador.*

3. *O periciando não descreveu períodos de melhora ou piora, descreveu a limitação e a dor cervical como constantes.*

4. *O periciando é destro.*

5. *O periciando relata a dificuldade de preensão com a mão direita.*

(...)

2. *A doença é de característica crônica e como tal de difícil de identificar a data do início. Nos autos o primeiro momento de diagnóstico é o exame de ressonância magnética nuclear de 20.07.2006.*

3. *A incapacidade é total e definitiva.*

4. *Sim a incapacidade é total e definitiva para qualquer atividade remunerada, portanto há invalidez.(...)*

Nesta esteira, cotejando as provas coligidas infere-se que o autor é inválido, porém sua invalidez não decorre da denominada *espondilartrose anquilosante*, doença esta constante do rol de doenças incapacitantes do artigo 108, V, da Lei n. 6.880/80.

Desta forma, sendo o autor militar estável e inexistente o nexo de causalidade entre a doença e o serviço castrense, escorreita a reforma do autor com proventos correspondentes ao mesmo grau hierárquico que ocupava na ativa.

A invalidez atestada nos autos conferir-lhe-ia reforma com proventos integrais na forma do art. 111, §2º, da Lei n. 6.880/80.

Entretanto, este não é pedido inicial.

Ademais, destaca que conforme o Apostila de Proventos N. 20103213, documento acostado à fl. 88 (Id 6987441), o militar em questão já recebe o seu provento na proporção 30/30, ou seja, embora tenha inicialmente se aposentado de maneira proporcional com 29 anos e 126 dias de serviço, a situação foi alterada nos termos seguintes: “*alterar a TDPI acima mencionado no item PARCELAS onde se lê “soldo (29/30) (SO) (R\$ 3.192/90)”, leia-se “soldo (30/30)(SO)”, com efeitos financeiros a partir de 14JUN2010*”.

Deste modo, não haveria repercussão financeira decorrente do enquadramento do autor no art. 111, II, da Lei n. 6.880/80.

De outro turno, tenho por comprovada a situação de invalidez social, absoluta inaptidão para o exercício de qualquer atividade laboral.

Nesse sentido, os julgados de Cortes Regionais:

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. DOENÇA SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA QUALQUER TRABALHO. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO ADESIVO PROVIDOS. APELO DA UNIÃO DESPROVIDO. 1. Remessa necessária, apelação da União e recurso adesivo de Roberta Correia Brum Costa contra sentença que julgou procedente o pedido para (a) anular o ato administrativo de desligamento da apelada das fileiras do Exército e determinar, conseqüentemente, a sua reincorporação ao cargo que ocupava, para fins de poder continuar seu tratamento de saúde e, não havendo cura e nem possibilidade de exercer atividades que mantenham sua subsistência, a proceder à sua reforma (b) condenar a União ao pagamento das parcelas vencidas desde a data de seu licenciamento. O Juízo deferiu, ainda, a tutela de urgência a fim de determinar à União o cumprimento do item a, acima, no prazo de 15 (quinze) dias a partir da intimação do decisor. A União foi condenada ao pagamento de honorários sucumbenciais, cujo percentual será arbitrado posteriormente, conforme o art. 85, § 4º, II, do CPC. 2. Depreende-se da leitura do dispositivo legal, que no caso da incapacidade definitiva ser decorrente de acidente ou doença, com relação de causa e efeito com o serviço, o militar será reformado com qualquer tempo de serviço. Se essa incapacidade o tornar inválido total e permanentemente para qualquer trabalho, o militar deverá ser reformado, com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, nos termos do art. 110, § 1º, da Lei nº 6.880/80. De outro eito, se a enfermidade ou acidente não guardar nenhuma correlação com a atividade militar, haverá duas possibilidades de reforma: (I) oficial ou praça, que possuir estabilidade, será reformado com a remuneração proporcional ao tempo de serviço; ou (II) militar da ativa, temporário ou estável, considerado inválido definitivamente para a prática de qualquer atividade laboral, será reformado com remuneração integral do posto ou graduação. 3. Pela análise da prova pericial ficou constatado que a apelada, militar temporária, é portadora de "Síndrome do Anticorpo Antifosfolípide" que a acomete desde dezembro de 2012, sem relação de causa e efeito com o serviço militar, que a incapacita, total e permanentemente, para todo e qualquer trabalho, fazendo jus à concessão da reforma desde a data do licenciamento indevido, com remuneração calculada com base no soldo do posto que possuía na ativa, nos moldes dos artigos 108, VI, e 111, II, da Lei nº 6.880/80. Precedente (TRF2 - AC 0011390-46.2010.4.02.5101 - Desembargador Federal Ricardo Perlingeiro, 5ª Turma Especializada. Data: 26.06.2018). 1.4. No tocante aos critérios relativos aos juros e correção monetária, por se encontrar sub judice perante o STF, com efeito suspensivo deferido nos embargos de declaração opostos no RE 870.947 (Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 26.9.2018), deverão ser fixados na fase de liquidação, ocasião em que se utilizará o índice sob vigência. 5. Apelação da União desprovida. Remessa necessária provida e recurso adesivo de Roberta Correia Brum Costa provido. (TRF2. 0007160-48.2016.4.02.5101. Classe: Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho. Órgão julgador: 5ª TURMA ESPECIALIZADA. Data de decisão 06/02/2019. Data de disponibilização 08/02/2019. Relator ALCIDES MARTINS)

ADMINISTRATIVO - MILITAR - MELHORIA DE REFORMA - ESQUIZOFRENIA PARANÓIDE - NÃO ALIENAÇÃO - INVALIDEZ - INEXISTÊNCIA - PRECEDENTES - RECURSO IMPROVIDO - - Trata-se de recurso de apelação interposto por LINO TIMOTEO CONCEICAO DE BRITO, irredigido com a sentença prolatada nos autos da ação ordinária nº 0148854-39.2015.4.02.5101, proposta em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando melhoria de sua reforma, - remuneração calculada com base na graduação imediata a que detinha na ativa -, que julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito nos termos do art.487, I, do CPC. - Dirimiu o juízo a quo a lide com a rejeição do pleito autoral, posto que correta a reforma com base no artigo 108, inciso VI, c/c artigo 111, inciso II, da Lei nº 6.880/80, considerando que, "... o autor não é absolutamente incapaz, mas padece de Esquizofrenia, Tipo Paranóide, caracterizada pela presença de delírios ou de alucinações auditivas proeminentes, não sendo a doença equiparável à alienação mental, razão pela qual é incabível a concessão de reforma ex officio com base no artigo 108, inciso V, c/c artigo 110, §1º, da Lei nº 6.880/80. Também não é cabível a concessão de reforma remunerada com base no artigo 108, inciso IV, c/c artigo 110, §1º, da Lei nº 6.880/80, tal como pretendido pela parte autora, na medida em que não se configura a relação de causa e efeito entre a doença e o serviço militar." - Objetiva o ora recorrente a melhoria de sua reforma, - remuneração calculada com base no grau hierarquicamente superior - - Do conjunto probatório dos autos constata-se que a moléstia cometida pelo autor não guarda relação de causalidade com o serviço ativo (fato incontroverso) sendo de origem hereditária; não estando o mesmo alienado ou absolutamente incapaz, mas incapacitado para o serviço ativo militar e incapaz para atividades laborativas, podendo ter atividades civis burocráticas, desde o ato de reforma que foi corretamente fundamentado no art. 108, inc. VI c/c art. 111 inc. I ambos da Lei nº 6.880/80. -Destarte, sinalando-se que em conformidade com o Estatuto Castrense, e considerando-se o panorama jurídico-processual que exsurge dos autos, a meu juízo, correta a decisão justicada, conforme apontado, de forma incontestada e firme, no Caderno Probatório dos autos, o que inautoriza o trânsito da pretensão 1 - Em inexistindo, portanto, comprovação do atendimento aos requisitos legais para a alteração da reforma, de se rejeitar a pretensão autoral -Precedentes -Recurso desprovido. Majorado em 1% do montante total devido a título de honorários advocatícios (art. 85, §11, do CPC), observado o artigo 98, §3º, do CPC. (TRF2. 0148854-39.2015.4.02.5101. Classe: Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho. Órgão julgador: 6ª TURMA ESPECIALIZADA. Data de decisão 07/12/2018. Data de disponibilização 11/12/2018. Relator POULERIK DYRLUND)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. REFORMA. DOENÇA SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO. INCAPACIDADE PARA TODO E QUALQUER TRABALHO. REFORMA COM O SOLDADO INTEGRAL QUE POSSUÍA NA ATIVA. 1. O militar temporário ou de carreira, caso seja considerado incapaz definitivamente para o serviço ativo das forças armadas terá direito à reforma, nos termos do art. 106, II; art. 108, III, IV e VI; art. 109 e art. 111, I e II, da Lei nº 6.880/80. 2. Infere-se dos respectivos dispositivos que no caso da incapacidade definitiva ser decorrente de acidente ou doença, com relação de causa e efeito com o serviço, o militar será reformado com qualquer tempo de serviço. Acrescenta-se que, se essa incapacidade o tornar inválido total e permanentemente para qualquer trabalho, o militar deverá ser reformado, com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, nos termos do art. 110, § 1º, da Lei nº 6.880/80. 3. Por outro lado, se a enfermidade ou acidente não guardar nenhuma correlação com a atividade militar, haverá duas possibilidades de reforma: (a) oficial ou praça, que possuir estabilidade, será reformado com a remuneração proporcional ao tempo de serviço; ou (b) militar da ativa, temporário ou estável, considerado inválido definitivamente para a prática de qualquer atividade laboral, será reformado com remuneração integral do posto ou graduação. Precedentes: STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1.510.095, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 14.4.2015; TRF2, 5ª Turma Especializada, AC 200951010233053, Rel. Des. Fed. ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES, E-DJF2R 9.4.2015; TRF2, 5ª Turma Especializada, ApelReex 201051010057680, Rel. Des. Fed. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R 8.4.2015. 4. Caso em que ficou comprovado que o demandante sofre de esquizofrenia paranóide (doença sem relação de causa e efeito com o serviço militar e que não é considerada alienação mental), estando incapacitado para todo e qualquer trabalho, fazendo jus à concessão da reforma desde a data do licenciamento indevido (1.7.2009), com remuneração calculada com base no soldo do posto que possuía na ativa, nos termos arts. 150, 8º, em V rle e a lçãõ, à lç, odrar e lçãõ n mº obñ.8e8tãõr/i8a0, em conclusão do julgamento do RE 870947 e, apreciando o tema 810 da repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública. Portanto, deverá ser aplicado o IPCA-E, conforme previsto no item 4.2.1.1 do Manual de Cálculos da Justiça Federal, afastando-se a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. 6. Se a citação tiver ocorrido após a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os juros de mora devem ser fixados nos mesmo índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (STJ, Corte Especial, REsp Representativo de Controvérsia 1.205.946, Rel. Min. BENEDITO GONCALVES, DJE 2.2.2012; AgRg no REsp 1.086.740, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJE 10.2.2014; AgRg no REsp 1.382.625, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 7.3.2014; TRF2, ApelReex 20005101011096, Rel. Des. Fed. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R 26.6.2014; AC 200551010246662, Rel. Des. Fed. ALUISIO I MENDES, E-DJF2R 24.6.2014), com a ressalva da Súmula 56 do TRF2. 7. Diante da manutenção da sentença recorrida, cabível a condenação dos apelantes ao pagamento de honorários recursais (STF, 1ª Turma, ARE 711027 AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão Min. ROBERTO BARROSO, DJe. 4.8.2017; STF, 1ª Turma ARE 964.347 AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão Min. ROBERTO BARROSO, DJe 25.10.2016). Assim, fixo os honorários recursais em 1%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC de 2015. 8. Apelações não providas e remessa necessária parcialmente provida (TRF2 0011390-46.2010.4.02.5101. Órgão julgador: 5ª TURMA ESPECIALIZADA. Data de decisão 05/07/2018. Data de disponibilização 09/07/2018. Relator RICARDO PERLINGEIRO)

Pelo exposto, considerando os limites da lide, merece parcial reforma a sentença, apenas, no tocante ao reconhecimento da situação de invalidez do militar reformado, conforme atestado emperícia.

Encargos da sucumbência

Custas ex lege.

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

O Juízo de origem condenou o autor ao pagamento de honorários no valor de 10% do valor da causa.

Provida parcialmente a apelação da impor-se-ia a majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC. Contudo verifico que a sucumbência da ré foi mínima.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pelo autor, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento), observada a gratuidade da justiça, nos moldes do art. 98, §3º do mesmo diploma legal.

Dispositivo

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso do autor, apenas, para declarar a invalidez do mesmo, conforme atestada emperícia.

É o voto

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR REFORMADO. REVISÃO DE REFORMA. DOENÇA SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO MILITAR. INVÁLIDO. PROVENTOS INTEGRAIS. MESMO GRAU HIERÁRQUICO. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Trata-se Apelação interposta pelo autor, militar do Marinha reformado, contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da reforma com base em doença incapacitante, nos termos do artigos 108, V c/c art. 110, §§ 1º e 2º, da Lei n. 6.880/80, e pagamento das diferenças decorrentes, bem como o condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.
2. Se o acidente ou doença, moléstia ou enfermidade não tiver relação de causa e efeito com o serviço militar (art. 108, VI), a reforma somente é devida ao militar estável, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se inválido, com remuneração integral, ou quando não estável, somente se estiver incapacitado permanentemente para qualquer trabalho (inválido). Nos casos das doenças incapacitantes descritas no artigo 108, inciso V, dentre elas, a espondilartrose anquilosante, a reforma é devida independentemente do tempo de serviço, com proventos integrais e, caso constada a invalidez, com proventos correspondentes ao grau hierárquico superior.
3. O autor quando da sua reforma já havia adquirido estabilidade e foi reformado em decorrência de *Transtorno do disco cervical com radiculopatia CIDX M50.1*, portando, por enfermidade sem relação com o serviço castrense, em parecer que o considerou como "não inválido". Na perícia médica realizada durante instrução processual, o expert concluiu ser o autor portador de "Alterações de discos cervicais com radiculopatia (CID M50.1)", o que lhe confere incapacidade total e definitiva para qualquer atividade remunerada, mas sem diagnóstico para a doença incapacitante referida na inicial, a espondilartrose anquilosante.
4. Sendo o autor militar estável e inexistente o nexo de causalidade entre a doença e o serviço castrense, escoreita a reforma do autor com proventos correspondentes ao mesmo grau hierárquico que ocupava na ativa. A invalidez atestada nos autos conferir-lhe a reforma com proventos integrais na forma do art. 111, §2º, da Lei n. 6.880/80. Entretanto, este não é pedido inicial. Inexistência de repercussão financeira. Conforme o Apostila de Proventos N. 20103213, o militar em questão já recebe o seu provento na proporção 30/30, ou seja, embora tenha inicialmente se aposentado de maneira proporcional com 29 anos e 126 dias de serviço, a situação foi alterada nos termos seguintes: "alterar a TDPI acima mencionado no item PARCELAS onde se lê "soldo (29/30) (SO) (R\$ 3.192/90)", leia-se "soldo (30/30)(SO)", com efeitos financeiros a partir de 14JUN2010".
5. Comprovada a situação de invalidez social, absoluta inaptidão para o exercício de qualquer atividade laboral. Considerando os limites da lide, reformada parcialmente a sentença, apenas, no tocante ao reconhecimento da situação de invalidez do militar reformado, conforme atestado em perícia.
6. Sentença foi publicada sob a égide do novo CPC. Aplicável quanto à sucumbência este regramento. Sucumbência mínima. Majorados os honorários advocatícios a serem pagos pelo autor, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal. Acrescido 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento), observada a gratuidade da justiça, nos moldes do art. 98, §3º do mesmo diploma legal.
7. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso do autor, apenas, para declarar a invalidez do mesmo, conforme atestada em perícia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000476-53.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FERNANDA BELINI PITONDO
Advogado do(a) APELADO: REGIS CORREADOS REIS - SP224032-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000476-53.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDA BELINI PITONDO
Advogado do(a) APELADO: REGIS CORREADOS REIS - SP224032-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença (ID 7676143) proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Santo André que julgou procedente o pedido de servidora pública federal, pertencente ao quadro do INSS, de reenquadramento funcional respeitado o interstício de doze meses, em conformidade com a Lei nº 10.855/2004 c/c o Decreto nº 84.669/80, até edição de regulamento, nos seguintes termos:

(...) julgo PROCEDENTE a pretensão da autora para determinar que o INSS observe o prazo de 12 meses de interstício de efetivo exercício em cada padrão, conforme redação atual do artigo 7º, da Lei n. 10.855/2004, observando-se o regulamento vigente (Decreto nº 84.669/80).

Condene o INSS ao pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes da alteração da contagem dos interstícios, observando a prescrição quinquenal, bem como dos reflexos do reenquadramento. Os valores em atraso devem ser corrigidos monetariamente (Súmula n. 08 do E. TRF da 3ª Região, Súmula n. 148 do C. STJ e Lei n. 6.899/81), na forma da Resolução 267/2013, do Conselho da Justiça Federal, com incidência de juros de mora a partir da citação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência da Lei n. 10.406/02. Após, incidirão à taxa de 1,0% (um por cento) ao mês, na forma do art. 406 do Código Civil (Lei n. 10.406/02) e, após 30.06.09, data de publicação da Lei n. 11.960, de 29.06.09, haverá a incidência, uma única vez, na data do efetivo pagamento, dos juros aplicados à caderneta de poupança, conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197 RS.

Condeneo o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, conforme artigo 85, § 2º do CPC, ora fixados no percentual mínimo do valor do proveito econômico, observado o artigo 85, § 3º, do CPC.

Sentença sujeita à remessa necessária, nos termos do art. 496, I, do CPC.

P. e Int.

. (...)

Em suas razões recursais (ID 7676144), o INSS aduz que “a exigência de 18 (dezoito) meses de interstício tem plena operabilidade, pois a progressão funcional e a promoção embora dependam da atividade pública no regime instituído pela Lei 11.501/07 leva em consideração também outros critérios acessórios disciplinados no Decreto 84.669/80 (qualidade, quantidade de trabalho, iniciativa e cooperação, assiduidade, urbanidade, pontualidade, disciplina, antiguidade, grau de escolaridade, habilitação profissional, formação especializada exigidas nas especificações da respectiva categoria funcional para o desempenho da classe a que concorrer o servidor) tal como previsto no art. 9º da Lei 10.855/04 e nas redações dadas pelas Leis 11.501/07 e 12.269/10”.

Sustenta que “havendo previsão legal que determine a aplicação de interstício de 18 meses quanto à progressão e promoção seria ilegal qualquer comando jurisdicional que determinasse a observância do marco temporal anual na forma prevista nos marcos legais anteriores e que não têm mais vigência”.

Por fim, em caso de eventual manutenção da condenação, requer que a Taxa Referencial, índice aplicado à caderneta de poupança, seja utilizada para atualização monetária das prestações vencidas nos termos da Lei n. 11.960/09, bem como prequestiona a ofensa aos princípios da legalidade e eficiência.

Com as contrarrazões (ID 7676145), subiram os autos a esta Corte Federal.

O apelo foi recebido em seus regulares efeitos (ID 20658339).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000476-53.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDA BELINI PITONDO
Advogado do(a) APELADO: REGIS CORREADOS REIS - SP224032-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Da progressão funcional

Observo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/04, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável, nesse interregno, o interstício de 12 meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A teor do disposto no art.

9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80.

Precedentes.

III - Honorários recursais. Não cabimento.

IV - Recurso Especial não provido.

(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970. I.

Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

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

(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

No mesmo sentido, julgados desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

I - A princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família, motivo pelo qual fica mantido o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

II - Sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas das parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula 85 do STJ.

III - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

IV - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advendo da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

V - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do Tempus regit actum. (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 - DTPB-), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 - FONTE_REPUBLICACA.O.).

VI - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2233448 - 0053267-83.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

I - A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais de servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

II - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

III - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

IV - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também dispondo no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

V - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VI - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

VIII - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

IX - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, Ap - APELAÇÃO - 5000245-18.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 04/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2018)

Portanto, no ponto, de rigor a manutenção da sentença que condenou o INSS a promover a revisão do enquadramento funcional da parte autora, levando-se em conta interstício de 12 (doze) meses, desde a data que entrou em exercício (10.01.2006 - marco inicial para contagem dos interstícios), e a pagar as diferenças devidas em virtude da revisão determinada, observada a prescrição quinquenal.

Da atualização judicial do débito

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regida pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

- a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;
- b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;
- c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

Dessa maneira, não há se falar em aplicação do índice de correção da poupança, diante da repercussão geral reconhecida no julgamento do RE 870.947, consoante acima especificado, razão pela qual altero, no ponto, a r. sentença.

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela UNIÃO por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, majoro os honorários advocatícios a serem pagos pela UNIÃO, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento) do valor do proveito econômico.

Do dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação e altero a forma de atualização do débito, conforme acima especificado.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PLEITO DE PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEIS Nº 10.855/04 E N. 5.645/70. DECRETO 84.669/80. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de Remessa Necessária e Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de servidora pública federal, pertencente ao quadro do INSS, de reenquadramento funcional respeitado o interstício de doze meses, em conformidade com a Lei nº 10.855/2004 c/c Decreto nº 84.669/80, até edição de regulamento, observada a prescrição quinquenal.
2. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980. Precedentes.
3. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação e alterou a forma de atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004057-97.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrifome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: SIMONE APARECIDA PINTO DOS SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004057-97.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

Erro de interpretação na linha: 1

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: SIMONE APARECIDA PINTO DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que julgou procedente o feito, para declarar a inexigibilidade do ressarcimento do autor, servidor público, de valores referentes ao anuênio, em razão de seu caráter irrepitível.

A União sustenta, em síntese, o enriquecimento sem causa da parte autora, cabendo a devolução dos valores pagos a maior, independentemente de boa-fé.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004057-97.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL

Erro de interpretação na linha: 1

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: SIMONE APARECIDA PINTO DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso concreto, verifica-se que o autor recebeu valores a título de anuênio, no valor de R\$ 4.012,84, referente a diferenças no valor do adicional por tempo de serviço.

Neste contexto, entendo que a devolução dos valores pagos se mostra incabível, uma vez que importa em repetição de verbas alimentares, percebidas de boa-fé, conforme reiteradas decisões proferidas pela Colenda Corte Superior, que seguem transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR SOLTEIRA NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. UNIÃO ESTÁVEL. CONDIÇÃO DE SOLTEIRA. AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL. DESCARACTERIZAÇÃO. IRREPETIBILIDADE DAS VERBAS ALIMENTARES RECEBIDAS DE BOA-FÉ. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO STJ. PRECEDENTES. SÚMULA 83 DO STJ 1. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ. 2. Não se conhece de Recurso Especial cuja fundamentação seja deficiente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 284/STF. 3. Na hipótese dos autos, a jurisprudência pacífica do STJ é no sentido da impossibilidade de devolução, em razão do caráter alimentar aliado à percepção de boa-fé, dos valores percebidos por beneficiário da Previdência Social, por erro da Administração, aplicando ao caso o princípio da irrepetibilidade dos alimentos. 4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, REsp 1721750/RN, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 23/05/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CUMULAÇÃO DE PENSÕES POR MORTE. ERRO ADMINISTRATIVO. BOA-FÉ DA SEGURADA. IRREPETIBILIDADE DAS PARCELAS PAGAS. CARÁTER ALIMENTAR.

1. É entendimento assente neste Superior Tribunal de que os valores percebidos a título de benefício previdenciário, em razão de erro da administração e sem má-fé do segurado, não são passíveis de repetição, ante seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Recurso especial provido para, reformando o acórdão de origem, restabelecer a sentença, determinando a devolução dos valores porventura descontados da pensão a que faz jus a segurada. Invertidos os ônus de sucumbência, fixando-os nos mesmos termos da sentença, por serem compatíveis com o disposto no art. 85 do CPC/2015. Fixados honorários recursais em 2%."

(STJ, REsp 1674457/RJ, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 09/08/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos em decorrência de erro da Administração Pública. Entendimento sustentado na boa-fé do segurado, na sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Agravo regimental desprovido."

(STJ - AgRg no Ag: 1170485 RS 2009/0138920-3, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 17/11/2009, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/12/2009)

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. BENEFÍCIO RECEBIDO INDEVIDAMENTE. ERRO ADMINISTRATIVO. DEVOLUÇÃO. INCABÍVEL. REPETIÇÃO DE VERBAS ALIMENTARES. RECEBIDAS DE BOA-FÉ. RECURSO DESPROVIDO.

1. No caso concreto, verifica-se que o autor recebeu valores a título de anuênio, no valor de R\$ 4.012,84, referente a diferenças no valor do adicional por tempo de serviço.
2. Neste contexto, entendo que a devolução dos valores pagos se mostra incabível, uma vez que importa em repetição de verbas alimentares, percebidas de boa-fé, conforme reiteradas decisões proferidas pela Colenda Corte Superior.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004639-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: HAIDINA SOARES DA SILVA, EZEQUIEL PINTO SOARES, EUNICE PINTO SOARES, RAMAO BENJAMIM PINTO SOARES

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004639-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: HAIDINA SOARES DA SILVA, EZEQUIEL PINTO SOARES, EUNICE PINTO SOARES, RAMAO BENJAMIM PINTO SOARES

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, em sede de "ação de execução individual", rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, afastando a alegação de incompetência absoluta do juízo e da prescrição e, homologando o valor exequendo.

A parte relata que a ação foi proposta pelos herdeiros do ex-servidor aposentado do extinto DNER, visando o cumprimento da decisão transitada em julgado nos autos da Ação Coletiva n. 0006542-44.2006.4.01.3400. Esta ação, que tramitou perante a Justiça Federal do Distrito Federal, foi ajuizada pela Associação dos Servidores Federais em Transportes (ASDNER) em face da União e do DNIT pleiteando a incorporação ao Plano Especial de Cargos do DNIT com o consequente recebimento das vantagens remuneratórias.

Sustenta que, em que pese o trânsito em julgado do acórdão ter ocorrido em 17/12/2009, apenas em 07/11/2016 a parte agravada ajuizou a ação de execução. Desta feita, aduz a ocorrência da prescrição da pretensão executória, eis que transcorrido mais de cinco anos da data do trânsito em julgado.

Pleiteia a reforma da r. decisão para que seja extinta a execução em decorrência da prescrição quinquenal ou, que os autos sejam remetidos ao Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004639-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: HAIDINA SOARES DA SILVA, EZEQUIEL PINTO SOARES, EUNICE PINTO SOARES, RAMAO BENJAMIM PINTO SOARES

VOTO

No caso em tela, a parte agravante pleiteia a extinção da execução, sob o fundamento de incompetência absoluta do juízo e de prescrição.

Inicialmente, cumpre frisar que a execução individual de sentença proferida no julgamento de ação coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário. Com efeito, não há prevenção do juízo que examinou o mérito da ação coletiva para o processamento e julgamento das execuções individuais.

Quanto à prescrição da pretensão executória necessária realizar algumas considerações.

O C. STJ tem entendimento de que a ação de execução coletiva ajuizada pelo legitimado extraordinário interrompe o prazo prescricional da execução individual:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO DE AÇÃO COLETIVA. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO DE LIQUIDAÇÃO COLETIVA. INTERRUPTÃO DO PRAZO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. Interrompe-se o prazo prescricional da execução individual até o trânsito em julgado da execução coletiva, neste caso, intentada pelo Ministério Público, ainda que nessa ação, ao final, seja conhecida a ilegitimidade de parte do Parquet. Precedentes. 2. Quando o inconformismo excepcional não é admitido pela instância ordinária, com fundamento no enunciado n. 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, a impugnação, em tema de agravo em recurso especial, deve indicar precedentes contemporâneos ou supervenientes aos mencionados na decisão combatida, demonstrando-se que outro é o entendimento jurisprudencial desta Corte. 3. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp 1076690/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 04/09/2018)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA DE AÇÃO COLETIVA. PRESCRIÇÃO. DISCUSSÃO SOBRE A LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROMOVER A LIQUIDAÇÃO. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. O ajuizamento de ação de execução coletiva pelo legitimado extraordinário interrompe a contagem do prazo prescricional, não havendo que se falar em inércia dos credores individuais. Precedentes. 2. Agravo interno não provido. (AgInt no AgInt no AREsp 1074006/MS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 20/06/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO DE AÇÃO COLETIVA. 1. PRESCRIÇÃO. LIQUIDAÇÃO APRESENTADA POR LEGITIMADO EXTRAORDINÁRIO. INTERRUPTÃO DO PRAZO. OCORRÊNCIA. 2. HONORÁRIOS RECURSAIS. IMPOSSIBILIDADE, NO CASO. 3. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O ajuizamento de ação de execução coletiva pelo legitimado extraordinário interrompe a contagem do prazo prescricional, não havendo que se falar em inércia dos credores individuais. Precedentes. 2. A fixação dos honorários recursais, previstos no art. 85, § 11, do CPC/2015, deve observar os requisitos cumulativos estabelecidos por esta Terceira Turma, no julgamento dos AgInt nos REsp n. 1.357.561/MG. Inviável a sua fixação no caso. 3. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp 1076640/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 26/10/2017)

In casu, transitada em julgado a ação coletiva na data de 24/02/2010, consta dos autos a existência de execução coletiva que, além de não se ter notícia de trânsito em julgado, observa-se a celebração de acordo para liquidação de sentença em 27/11/2013, com fixação dos critérios básicos e dos legitimados do título executivo.

Dessa forma, não restou verificada a prescrição da execução individual.

Nesse sentido:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. ASDNER. AÇÃO COLETIVA N. 2006.34.00.006627-7. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO DIFERENÇAS DE GRATIFICAÇÃO RECEBIDAS NO REGIME ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Consoante a jurisprudência pacífica do STJ, o ajuizamento de ação de execução coletiva pelo legitimado extraordinário interrompe a contagem do prazo prescricional da pretensão executiva individual, o qual volta a fluir a partir do último ato processual da causa interruptiva, qual seja, do trânsito em julgado da execução coletiva. 2. Não há dívidas que as gratificações de desempenho GDPGTAS e GDPGPE, previstas na Lei n. 11.357/06, e GDAPEC e GDIT, dispostas na Lei n. 11.171/05 (PEC DNIT), possuem a mesma natureza, o que impede os reenquadrados de receberem ambas em um mesmo período. Não é razoável, contudo, que diferenças decorrentes do caráter geral da GDPGTAS e GDPGPE, concedidas em processo judicial transitado em julgado, sejam abatidas do crédito oriundo do reenquadramento no PEC DNIT, mormente porque, ao apurá-lo e exigi-lo, o exequente não postula em seu cálculo as diferenças também existentes e também decorrentes do caráter geral das gratificações GDIT e GDAPEC do PEC DNIT, pretensão esta que provavelmente teria sido a deduzida por ele, em substituição àquela alvo da coisa julgada, caso tivesse sido tempestivamente enquadrado pela administração no PEC DNIT. Além de razoabilidade, este proceder careceria do cumprimento de um dos requisitos da compensação judicial, qual seja, o de que as verbas devem ter a mesma natureza e pertencer ao mesmo gênero. 3. Impõe-se, portanto, que a apuração dos valores devidos por força do enquadramento na carreira do DNIT (ação coletiva n. 2006.34.00.006627-7) observe os critérios contidos na lei para ambos os regimes. A pretensão de ressarcimento de diferenças de paridade das gratificações GDATA e GDPGTAS, pagas por força de sentença transitada julgada, decorrente da mudança do cenário fático-jurídico sobre o qual se assenta aquela coisa julgada, pretensão esta que nasce a partir do reenquadramento do servidor deferido no título ora em execução, deve ser deduzida em ação própria, ou, ainda, em sede de compensação com eventual ação/execução de diferenças de paridade das gratificações GDIT e GDAPEC, estas sim, diferenças específicas com a mesma natureza e gênero das primeiras. 4. Agravo de instrumento improvido. (TRF4, AG 5001141-53.2019.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 25/04/2019)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. 1. Consoante a jurisprudência pacífica do STJ, o ajuizamento de ação de execução coletiva pelo legitimado extraordinário interrompe a contagem do prazo prescricional da pretensão executiva individual, o qual volta a fluir a partir do último ato processual da causa interruptiva, qual seja, do trânsito em julgado da execução coletiva. 2. Hipótese em que não houve prescrição da pretensão executiva individual, pois a execução coletiva, cujo ajuizamento interrompeu o prazo prescricional, ainda não transitou em julgado, de modo que o prazo ainda não voltou a fluir. 3. Apelação provida. (TRF4, AC 5001260-95.2017.4.04.7206, QUARTA TURMA, Relator OSCAR VALENTE CARDOSO, juntado aos autos em 13/02/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. DNER. PAGAMENTO DE SERVIDORES. PLANO ESPECIAL DE CARGOS DO DNIT. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Rejeitada a impugnação ao cumprimento de sentença oposta pela União Federal em relação à execução individual de sentença coletiva promovida pelos herdeiros de servidor federal do extinto DNER para pagamento de vantagens financeiras decorrentes de Plano Especial de Cargos do DNIT.

- Afastada a alegação de incompetência absoluta. Com o objetivo de impedir inviabilização dos trabalhos do juízo pela multiplicidade de execuções da sentença de tutela coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

- No que se refere a alegação de ocorrência de prescrição arguida pela agravante, não merece prosperar, uma vez que tendo em vista o ajuizamento da execução individual pelas partes agravadas na data de 14/10/2016, verifica-se a não ocorrência da alegada prescrição da pretensão executória nos termos do art. 9º do Decreto nº 20.910/32.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004642-76.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 26/09/2018, Intimação via sistema DATA: 02/10/2018)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO E PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO CONFIGURADAS. RECURSO DESPROVIDO.

I. A execução individual de sentença proferida no julgamento de ação coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.

II. O C. STJ tem entendimento de que a ação de execução coletiva ajuizada pelo legitimado extraordinário interrompe o prazo prescricional da execução individual. *In casu*, transitada em julgado a ação coletiva na data de 24/02/2010, consta dos autos a existência de execução coletiva que, além de não se ter notícia de trânsito em julgado, observa-se a celebração de acordo para liquidação de sentença em 27/11/2013, com fixação dos critérios básicos e dos legitimados do título executivo. Dessa forma, não restou verificada a prescrição da execução individual.

III. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013683-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LELIA MARIA JUCA BELLOTI

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013683-37.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: LELIA MARIA JUCA BELLOTI

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LELIA MARIA JUCA BELLOTI, contra sentença proferida Juízo da 8ª Vara Cível de São Paulo (ID 4964988) que julgou o processo extinto, sem o exame do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, ao ponderar que a impetrante carece de legitimidade para questionar a exigibilidade do laudêmio.

Emrazões (ID 4964997), a impetrante alega ser parte legítima para propor ação sobre débito ilegal lançado sobre o imóvel do qual é titular do domínio útil, de acordo com o Instrumento Particular com força de Escritura Pública, imóvel de matrícula n. 151.640, perante o Cartório de Registro de Imóveis de Barueri, RIP 7047.0103137-66, bem como por ter adivo avença entre as partes sobre a responsabilidade dos compradores por eventuais débitos e ainda, pelo fato de que há época da conclusão da transferência perante a SPU a lei vigente (art. 33 da Lei n. 9.636/98) não determinada a responsabilidade do alienante.

Repisa o argumento de que a cessão onerosa ocorreu por Instrumento Particular de Compra e Venda em 14.05.2004 (lançado em 31.08.2017), ou seja, a mais de cinco anos da data do conhecimento pela SPU, ocorrido quando do requerimento de transferência feito em 27.09.2012 (concluído em 11.05.2015), estando, assim, acobertada pela inexigibilidade prevista no art. 47 da Lei n. 9.636/98.

Com as contrarrazões (ID 4965002), subiram os autos a esta Corte Federal.

O Ministério Público Federal, em parecer (ID 6708641), pronunciou-se pelo regular prosseguimento do feito.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013683-37.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: LELIA MARIA JUCA BELLOTTI
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da admissibilidade da apelação

Tempestivo o recurso, dele conhecido.

A impetrante postula a anulação da cobrança do débito lançado no RIP n. 7047.0103137-66 relativo ao laudêmio no valor de R\$ 9.654,77 (nove mil seiscentos e cinquenta e quatro reais e setenta e sete centavos), período de apuração de 14.05.2004, com cobrança efetuada em 2017 (vencimento em 31.08.2017).

apurado pela SPU, quando do pedido de inscrição como fôreira do imóvel feita pela impetrante a SPU, via processo administrativo n. 04977.013001/2012-80, em 27.09.2012.

Aduz que através do Instrumento Particular de Venda e Compra datado de 15.04.2004, tomou-se legítima detentora do domínio útil do imóvel citado, matriculado sob n. 151.640 perante o Cartório de Registro de Imóveis de Barueri e que posteriormente, assinou Instrumento Particular com força de escritura Pública, em 30.09.2009 (ID 4964614), ratificando os termos do anterior, firmado com a promitente vendedora TAMBORÉ S.A., tendo como incorporadora a RESORT TAMBORÉ EMPREENDIMENTOS LTDA.

Narra a impetrante que em 27.09.2012, em total cumprimento a legislação, formalizou o pedido de transferência para sua inscrição como fôreira responsável pelo imóvel, em processo administrativo n. 04977.013001/2012-80/2014-61.

Concluída a transferência, em 11.05.2015, a SPU apurou a existência de uma transação onerosa entre a TAMBORÉ S.A e RESORT EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, a qual foi entendida como uma compra e venda disfarçada, apurando-se o laudêmio a ser pago.

Afirma esta cessão, ocorrida em 14.05.2004, é inexigível por força do §1º do artigo 47 da Lei n. 9.636/98, pois a SPU somente tomou ciência dos fatos quando do requerimento de transferência efetuado em 27.09.2012.

Informa, ainda, que muito embora apurado o laudêmio a SPU o lançou e o reconheceu como inexigível em vista da Instrução Normativa n. 012/2007, não podendo reavivá-lo.

O Juízo de origem extinguiu o feito por legitimidade ativa da impetrante, ao fundamento que “a impetrante expressamente postula em sua exordial o reconhecimento da inexigibilidade do laudêmio, laudêmio cujo sujeito passivo é o alienante do domínio útil/cessão de direitos (no caso, Resort Tamboré Empreendimentos Ltda)”, e que portanto, “carece a impetrante de legitimidade para questionar a exigibilidade do laudêmio, mesmo que prevista em escritura situação diversa”.

Todavia, deve ser reconhecida a legitimidade da autora para demandar a inexigibilidade de laudêmio relativo a imóvel do qual é a atual ocupante.

Da legitimidade ativa

A enfiteuse é direito real sobre coisa alheia (CC/1916, artigo 674, I), e somente se adquire com a transcrição ou inscrição - atualmente denominada registro - no Registro de Imóveis (CC/1916, artigo 676, CC/2002, artigo 1.227).

Referidos dispositivos, por sua vez, remetem, respectivamente, ao artigo 860, parágrafo único, do CC/1916 e artigo 1.245, §1º, do CC/2002, segundo os quais, enquanto não registrado o título translativo, o alienante continua a ser havido como titular do domínio útil.

Nesse sentido, dispõe o artigo 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946 que o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, norma reiterada pelo artigo 3º, §4º, do Decreto-lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998.

Feitas essas considerações, passo ao exame da legitimidade ativa da impetrante.

No caso dos autos, a impetrante reconhece que o imóvel adquirido passou pela seguinte cadeia sucessória: TAMBORÉ S.A. – RESORT EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA (INCORPORADORA) - IMPETRANTE, e que apenas a segunda cessão foi comunicada a SPU a fim de transferência do domínio útil.

Pois bem. Nos termos do artigo 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946, o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, norma reiterada pelo artigo 3º do Decreto-lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998. Confira-se:

Art. 3º Dependará do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos.

§ 1º (omissis)

§ 2º Os Cartórios de Notas e Registro de Imóveis, sob pena de responsabilidade dos seus respectivos titulares, não lavrarão nem registrarão escrituras relativas a bens imóveis de propriedade da União, ou que contenham, ainda que parcialmente, área de seu domínio: (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

I - sem certidão da Secretaria do Patrimônio da União - SPU que declare: (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

a) ter o interessado recolhido o laudêmio devido, nas transferências onerosas entre vivos; (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

b) estar o transmitente em dia com as demais obrigações junto ao Patrimônio da União; e (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

c) estar autorizada a transferência do imóvel, em virtude de não se encontrar em área de interesse do serviço público; (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

II - sem a observância das normas estabelecidas em regulamento. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

§ 3º A SPU procederá ao cálculo do valor do laudêmio, mediante solicitação do interessado. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

§ 4º Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

§ 5o A não-observância do prazo estipulado no § 4o sujeitará o adquirente à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998).

Logo, a alienação do domínio útil não produzirá efeitos em relação à União, detentora da sua propriedade, senão depois dos trâmites administrativos que, ao final, permitirão a transferência dessa titularidade perante o Serviço de Patrimônio da União e perante o Cartório de Registro Imobiliário.

Assim, enquanto não se adotam esses procedimentos, todos os valores devidos em razão do domínio útil continuam sendo exigíveis do alienante, sem prejuízo de que também possam ser exigidos do adquirente, porquanto se trata de obrigação *propter rem*.

Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. ENFITEUSE/AFORAMENTO. COBRANÇA DE FORO. CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. TRANSFERÊNCIA DO DOMÍNIO ÚTIL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA EXECUTADA. CONFIGURAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. DESCONSTITUIÇÃO DA SENTENÇA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROCEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade tem sua origem em estudos doutrinários que restaram adotados pela jurisprudência, não havendo, no ordenamento legal pátrio, qualquer referência específica a tal instituto.

2. Demais disso, em sede de exceção de pré-executividade são argüíveis as matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais, condições da ação), e que devem ser objeto de alegação da parte, e demonstradas de plano, sendo afastada a possibilidade de dilação probatória. Precedentes: STJ, REsp 670.008/AL, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 17.05.2007, DJ 14.06.2007; e REsp 1.025.095/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 20.05.2008, DJe 04.06.2008.

3. In casu, a r. sentença debatida merece reforma, eis que a exceção de pré-executividade foi acolhida para reconhecer a ilegitimidade passiva da executada, em razão de alegada transmissão do imóvel a terceiros, cabendo aos adquirentes a obrigação de pagar os créditos ora executados, nos termos dos artigos 130 e 131 do Código Tributário Nacional.

4. De fato, o foro não é crédito de natureza tributária, eis que decorrente de enfiteuse ou aforamento, estando sujeito a regime jurídico distinto ao tributário, sendo inaplicáveis à espécie o disposto nos artigos 130 e 131 do CTN.

5. Frise-se, ademais, que as referidas normas dispõem sobre créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, sub-rogados na pessoa dos respectivos adquirentes, que respondem pessoalmente pelos multicitados tributos.

6. De outra parte, o compromisso de compra e venda que, a princípio não foi levado a registro perante o Cartório de Registro de Imóveis garante ao compromissário comprador apenas e tão-somente direito real à sua aquisição, observadas as exigências legais, especialmente o disposto no artigo 116 do Decreto-lei 9.760/46, e no artigo 3º do Decreto-lei 2.398/87, não transferindo o domínio útil do bem transacionado.

7. E, por assim ser, a empresa executada é a titular do domínio útil do imóvel, sendo responsável pelo pagamento dos créditos em cobro, não restando demonstrada a alegada transferência de propriedade a afastar sua legitimidade passiva para compor a presente execução fiscal.

8. Embargos Infringentes a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1284387 - 0009694-66.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 16/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - FORO LAUDÊMIO - NATUREZA JURÍDICA - OBRIGAÇÃO PROPTER REM - DÍVIDA ANTERIOR À TRANSFERÊNCIA DO DOMÍNIO ÚTIL DE IMÓVEL DA UNIÃO - RESPONSABILIDADE TAMBÉM DO ADQUIRENTE.

I - O foro *laudêmio* ostenta natureza jurídica de obrigação *propter rem*.

II - O *laudêmio* devido em período anterior à aquisição do domínio útil de imóvel de propriedade da União Federal pode ser cobrado do adquirente.

III - Precedentes jurisprudenciais.

IV - Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1165404 - 0002336-15.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 04/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2012)

Desse modo, considerado que os valores devidos em razão do domínio útil podem ser exigidos tanto do alienante quanto do adquirente, por se tratar de obrigação *propter rem*, a impetrante deve ser considerada parte legítima para figurar no polo ativo da ação mandamental.

Reconheço, pois, a legitimidade ativa da impetrante para a presente ação constitucional, sendo de rigor a anulação da sentença proferida em 1º grau.

Cumprido observar, por fim, que o julgamento imediato do mérito, nos moldes do art. 1.013, §3º, I, do CPC, pode violar o duplo grau obrigatório previsto no art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/09.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação a fim de anular a sentença recorrida, reconhecendo a legitimidade da apelante para a impetração e determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito tenha regular prosseguimento.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE ATIVA PARA IMPETRAÇÃO. LAUDÊMIO. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.013, § 3º, I DO CPC. SENTENÇA ANULADA. RECURSO PROVIDO.

1. Apelação em mandado de segurança interposta contra sentença que julgou o processo extinto, sem o exame do mérito, e indeferiu a petição inicial, ao ponderar que a impetrante carece de legitimidade para questionar a exigibilidade do laudêmio.
2. Considerado que os valores devidos em razão do domínio útil podem ser exigidos tanto do alienante quanto do adquirente, por se tratar de obrigação *propter rem*, a impetrante deve ser considerada parte legítima para figurar no polo ativo da ação mandamental.
3. Sentença anulada para reconhecer a legitimidade ativa da apelante para a impetração e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito tenha regular prosseguimento.
4. Impossibilidade de julgamento nos moldes do art. 1.013, § 3º, I, do CPC, tendo em vista o duplo grau obrigatório previsto no art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação a fim de anular a sentença recorrida, reconhecendo a legitimidade da apelante para a impetração e determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito tenha regular prosseguimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001840-42.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANTONIO CARLOS DE SOUZA, LOURDES PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES MADUREIRA - SP119938-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES MADUREIRA - SP119938-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001840-42.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANTONIO CARLOS DE SOUZA, LOURDES PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES MADUREIRA - SP119938-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES MADUREIRA - SP119938-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Antônio Carlos de Souza e Lourdes Pereira da Silva Souza alegando que em 05/07/2013 firmaram contrato de financiamento imobiliário com a CEF e que a partir de janeiro de 2014 em diante a referida instituição financeira passou a exigir valores superiores ao devido, o que fez com que deixassem de pagar as prestações do financiamento. Aduzem que o imóvel foi retomado pela CEF em 01/08/2017 e esta não indenizou quaisquer benfeitorias úteis e necessárias, tampouco devolveu o valor de todas as parcelas pagas. Diante da rescisão do contrato, postula o ressarcimento das despesas com as reformas realizadas no imóvel e a devolução dos valores que pagaram a título de financiamento, assim como despesas com IPTU, INSS, escrituras, registros, que totalizam valor de R\$ 139.551,05.

Foi proferida sentença de extinção do processo com resolução de mérito com fundamento no artigo 487, II do CPC. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor de 10% sobre o valor da causa, observado o artigo 98, § 3.º do CPC.

Apela a parte autora, alegando que "a pretensão dos autores está imprescrita pois as reformas e despesas ocorreram em 2013, mas só no ano de 2017 é que eclodiu o interesse processual baseado na rescisão contratual e na retomada pela CEF". Sustenta que só a partir da retomada do imóvel em 2017 é que surgiu o direito à pretensão, postulando indenização por danos morais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001840-42.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANTONIO CARLOS DE SOUZA, LOURDES PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES MADUREIRA - SP119938-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES MADUREIRA - SP119938-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
OUTROS PARTICIPANTES:

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, caput, do CPC).

Inicialmente consigno descaber a apreciação do pedido deduzido na apelação de indenização por danos morais por inovar em relação à inicial.

Não merece reparo a r. sentença.

Cinge-se a questão em analisar se a apelante faz jus à reparação por eventuais danos materiais decorrentes do enriquecimento sem causa da CEF.

De maneira acertada, o juiz de origem não reconheceu o pedido de indenização da parte autora, em virtude da incidência do prazo prescricional trienal previsto no art. 206, § 3º, V, do Código Civil.

Alega a parte apelante que o início da prescrição deve ser considerado a partir da data da retomada do imóvel, que foi o momento em que surgiu a pretensão à indenização por danos materiais e à devolução das prestações pagas, o que não pode ser acolhido uma vez que a causa de pedir dos autores é o enriquecimento sem causa da CEF na cobrança de valores superiores ao pactuado alguns meses após a assinatura do contrato de financiamento, o que fez com que os autores se recusassem a efetuar qualquer pagamento acarretando na retomada do imóvel. Por outro lado, não há nos autos qualquer alegação de que o procedimento de execução extrajudicial tenha descumprido a legislação ou a Constituição Federal, não podendo ser considerado causa de pedir.

Portanto, no caso, o termo inicial para a contagem da prescrição é a data da última despesa com o imóvel, a qual foi a última prestação do financiamento imobiliário que foi paga em 05/12/2013, sendo que as despesas com benfeitorias ocorreram em 29/11/2013. Cabe ressaltar que os mutuários pagaram apenas as cinco primeiras prestações do financiamento, de 05/08/2013 a 05/12/2013, pretendendo a devolução das mesmas, além da restituição de valores que despenderam com a realização de benfeitorias úteis e necessárias no imóvel.

Como os pagamentos foram feitos até 12/2013 e a ação foi distribuída em 23/11/2017 resta caracterizada a prescrição.

Neste sentido:

Indenização. Benfeitorias realizadas pela apelante em imóvel pertencente ao apelado, e isto ocorreu em 2013. Ação proposta em 2018. Prescrição caracterizada. Triênio ultrapassado. Aplicação do artigo 206, § 3º, inciso V, do Código Civil. Pretensão da apelante de que teria ocorrido a interrupção da prescrição em decorrência de ação de cobrança não pode prevalecer. Referida demanda tivera reconhecimento de julgamento 'extra petita', portanto, a ação é considerada inexistente, não produzindo efeitos, com suporte no artigo 202 do Código Civil. Sentença que se apresenta adequada. Apelo desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1023469-88.2018.8.26.0564; Relator (a): Natan Zelinski de Arruda; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Bernardo do Campo - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 10/09/2019; Data de Registro: 10/09/2019)

Indenização por benfeitorias. Apelados foram reintegrados na posse do imóvel em observância à decisão transitada em julgado. Demanda indenizatória fora proposta mais de quatro anos após o ocorrido. Prescrição caracterizada. Aplicação do artigo 206, § 3º, inciso IV, do Código Civil. Pretensão dos apelantes para que o caso se enquadrasse na regra geral do artigo 205 do estatuto referido não pode sobressair. Hipótese vertente envolve enriquecimento sem causa, uma vez que as benfeitorias trouxeram valor agregado ao imóvel, favorecendo os titulares de domínio, e o conseqüente empobrecimento dos autores, portanto, existe regramento específico, o que origina no afastamento da regra geral. Sentença que se apresenta adequada. Apelo desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1002441-29.2017.8.26.0296; Relator (a): Natan Zelinski de Arruda; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado; Foro de Campinas - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/03/2019; Data de Registro: 28/03/2019)

Convém notar ainda que ao prazo prescricional previsto no art. 27 do CDC, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o quinquênio previsto no código consumerista somente se aplica às demandas nas quais se discute a reparação de danos causados por fato do produto ou do serviço, inaplicável ao caso:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO TRIENAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Inaplicabilidade do NCPC a este julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. A jurisprudência desta Corte estabelece que a prescrição quinquenal prevista no art. 27 do CDC somente se aplica às demandas nas quais se discute a reparação de danos causados por fato do produto ou do serviço (AgRg no REsp 1.518.086/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Terceira Turma, DJe 13/8/2015).

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 731.525/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016)

As demais matérias arguidas no recurso ficam prejudicadas diante da prescrição da pretensão indenizatória.

Honorários advocatícios

Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/2015, aplica-se o artigo 85 do referido diploma legal.

Ressalte-se, ainda, que, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada posteriormente a 18/03/2016, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015:

Enunciado administrativo número 7

Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do novo CPC.

Assim, condeno a parte apelante ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, os quais devem ser majorados, modificando-se o patamar originalmente arbitrado para o montante de 11% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 1º, 2º e 11, do CPC, observadas as condições do art. 98, § 3.º do mesmo diploma legal.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. PRESCRIÇÃO. PRAZO TRIENAL. ART. 206, §3º, V, DO CÓDIGO CIVIL. INAPLICABILIDADE DO PRAZO QUINQUENAL DO ART. 27 DO CDC. POSIÇÃO DO STJ.

1. Pedido de indenização não reconhecido em virtude da incidência do prazo prescricional trienal previsto no art. 206, § 3º, V, do Código Civil.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o prazo quinquenal do art. 27 do CDC somente se aplica às demandas nas quais se discute a reparação de danos causados por fato do produto ou do serviço. Precedentes.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011396-67.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011396-67.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta por Porto Seguro Cia. De Seguros Gerais contra a sentença que julgou improcedente o pedido deduzido em ação regressiva manejada em face do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, com vistas à indenização de prêmio pago em decorrência de acidente por animal na pista.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em breve síntese, que a responsabilidade civil do DNIT decorre do risco administrativo inerente à sua qualidade de pessoa jurídica de direito público da Administração Indireta. Aduz, outrossim, que restou demonstrado o nexo de causalidade entre a falha do serviço prestado na rodovia e os prejuízos suportados por acidente causado pela presença de animal na pista.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011396-67.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Da admissibilidade da apelação

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo à análise.

Dos fatos

Narra a inicial, em síntese, que a Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais efetuou o pagamento de indenização securitária, em face de acidente automobilístico ocorrido em 18/08/2012, na Rodovia BR-304, altura do km 76,8, em decorrência da invasão de animal silvestre na pista, que culminou em danos materiais no veículo segurado, marca Chevrolet, modelo Celta Life 1.0 8V Flexpower, placas MYP-6532, 2008/2008, conduzido por George Emanuel de Oliveira.

Requer a parte autora o ressarcimento dos valores pagos ao segurado, em virtude do sinistro.

Da responsabilidade do Estado

Aplica-se ao DNIT, autarquia federal subordinada ao Ministério dos Transportes, a regra sedimentada no artigo 37, §6º da Constituição Federal, que dispõe sobre a responsabilidade objetiva do Estado: "As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".

Portanto, para a caracterização da responsabilidade da administração pública, direta ou indireta, basta a demonstração do nexo causal entre o ato lesivo praticado pelo agente e o dano suportado pela vítima. Dai exsurge o dever de indenizar, independentemente de culpa da Administração, ressalvada a hipótese de causa excludente.

De outro turno, na hipótese de responsabilidade civil estatal por conduta omissiva, faz-se imprescindível a demonstração do elemento culpa, o que não se evidencia no caso em tela.

Com efeito, o conjunto probatório coligido aos autos evidencia que o DNIT cumpriu com seu dever legal de conservação, sinalização e manutenção da rodovia que, à época dos fatos, apresentava boas condições, sendo de se destacar que, no trecho em que ocorreu o acidente, a autarquia implantara cercas com estacas e mourões de concreto armado em ambos os lados da rodovia, de sorte a impedir ou amenizar a invasão de animais na pista.

Ademais, o condutor do veículo, Policial Rodoviário Federal, afirmou em Juízo que conhecia bem a rodovia e o trecho em que ocorreu o acidente, declarando ser comum a ocorrência de animais na região. Aduziu, outrossim, que fora alertado por sinais de farol por outro motorista, que vinha em sentido contrário, mas não atentou para os animais (jumentos). Ratificou as boas condições da pista, bem como para a existência de defensas no trecho.

Demonstrada, por conseguinte, a imprudência do condutor veículo.

Frise-se que o evento danoso foi objeto de minucioso Boletim de Acidente de Trânsito, de sorte a corroborar a ausência de culpa do DNIT.

Destarte, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pela parte autora.

Fixo os honorários advocatícios em 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85 do NCPC.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. SEGURADORA. DNIT ACIDENTE RODOVIÁRIO. ANIMAL NA PISTA. RESPONSABILIDADE DO ESTADO AFASTADA. RODOVIA EM BOAS CONDIÇÕES. EXISTÊNCIA DE CERCAS NO TRECHO DO SINISTRO. IMPRUDÊNCIA DO CONDUTOR DO VEÍCULO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta contra a sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial.
2. Aplica-se ao DNIT, autarquia federal, a regra sedimentada no art. 37 §6º da CF, que dispõe sobre a responsabilidade do Estado. Portanto, para a caracterização da responsabilidade do ente público, basta a demonstração do nexo causal entre o ato lesivo praticado pelo agente e o dano suportado pela vítima. Dai exsurge o dever de indenizar, independentemente de culpa da Administração, ressalvada a hipótese de causa excludente.
3. De outro turno, na hipótese de responsabilidade civil estatal por conduta omissiva, faz-se imprescindível a demonstração do elemento culpa, o que não se evidencia no caso em tela.
4. O conjunto probatório coligido aos autos evidencia que o DNIT cumpriu com seu dever legal de conservação, sinalização e manutenção da rodovia que, à época dos fatos, apresentava boas condições, sendo de se destacar que, no trecho em que ocorreu o acidente, a autarquia implantara cercas com estacas e mourões de concreto armado em ambos os lados da rodovia, de sorte a impedir ou amenizar a invasão de animais na pista.
5. Ademais, o condutor do veículo, Policial Rodoviário Federal, afirmou em Juízo que conhecia bem a rodovia e o trecho em que ocorreu o acidente, declarando ser comum a ocorrência de animais na região. Aduziu, outrossim, que fora alertado por sinais de farol por outro motorista, que vinha em sentido contrário, mas não atentou para os animais (jumentos). Ratificou as boas condições da pista, bem como para a existência de defensas no trecho.
6. Demonstrada, por conseguinte, a imprudência do condutor veículo.
7. Frise-se que o evento danoso foi objeto de minucioso Boletim de Acidente de Trânsito, de sorte a corroborar a ausência de culpa do DNIT.
8. Improcedência do pedido.
9. Honorários advocatícios fixados em 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85 do NCPC.
10. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação interposta pela parte autora. Fixou os honorários advocatícios em 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85 do NCPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000264-19.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CLASSE - BRASIL EMPRESA DE MINERACAO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: MARIA HELENA LEITE RIBEIRO - SP63457-A, SONIA WAICHENBERG - SP324224-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000264-19.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CLASSE - BRASIL EMPRESA DE MINERACAO LTDA.

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença que extinguiu a execução proposta para a cobrança de FGTS, nos termos do art. 924, II, do CPC, ante o reconhecimento do pagamento do débito, indeferindo o pedido de transferência dos valores bloqueados para a garantia da execução fiscal nº 0007729-79.2015.4.03.6128.

Irresignada, sustenta a recorrente que, antes de ocorrer a baixa da execução fiscal, é obrigação da executada individualizar o débito pago às contas vinculadas do FGTS dos trabalhadores beneficiários; bem como retoma o pedido de transferência dos valores bloqueados para a execução fiscal indicada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000264-19.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CLASSE - BRASIL EMPRESA DE MINERACAO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: MARIA HELENA LEITE RIBEIRO - SP63457-A, SONIA WAICHENBERG - SP324224-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Primeiramente, quanto ao pedido de individualização dos créditos do FGTS, indicando os nomes dos empregados beneficiados, não merece acolhimento.

Liquidada a dívida, não há razão para determinar a individualização pretendida, pois não é o objeto da execução fiscal.

É inadequada a via processual para discussão de eventual descumprimento de obrigação de fazer

Neste diapasão, entendo que é descabida a exigência de obrigação acessória em sede de execução. Neste sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - DÉBITO DO FGTS - PAGAMENTO REALIZADO PELO EXECUTADO. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONTAS DE FGTS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Efetuado pela devedora a liquidação da dívida, conforme reconhecida pela própria exequente, não há razão para determinar ao executado a apresentação da individualização das contas de FGTS dos empregados, tendo em vista que esta obrigação não é objeto da execução fiscal, até porque compete ao executado, tão-somente, a satisfação da dívida representada na certidão de dívida ativa que acompanha a execução fiscal. 2. A ação de execução fiscal não é a via adequada para a discussão acerca do descumprimento da obrigação de fazer, vez que se trata de questão meramente administrativa, dispondo a exequente de meios legais para exigir do executado o cumprimento da medida solicitada. 3. Agravo improvido. (AI 00100484220134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/09/2015).

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. EMPREGADOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. ART. 9º, PARÁGRAFO 4º DA LEF. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONTAS. OBRIGAÇÃO DE FAZER ESTRANHA AO RITO DA EXECUÇÃO FISCAL PREVISTA NA LEF. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO. - O recurso prospera no particular das diferenças oriundas da correção monetária, a qual é sempre devida e que só o depósito em dinheiro é capaz de fazer cessar a responsabilidade pelo seu pagamento, nos termos do art. 9º, parágrafo 4º da Lei de Execução Fiscal. - No caso, o exequente apresentou o valor corrigido em 01/09/2010 e pouco mais de seis meses após, em 24/03/2011, o executado efetuou o depósito do valor, sendo devida a diferença decorrente da correção monetária durante o referido período independentemente de sua aparente inexpressividade, nos termos do art. 9º, parágrafo 4º da LEF. - Nos termos do art. 1º, caput, da Lei nº 6.830/80, a execução fiscal preordena-se à cobrança de dívida ativa da União e dos demais entes da federação e respectivas autarquias, competindo ao executado apenas a satisfação da dívida representada na CDA que acompanha a petição inicial do feito, revelando-se completamente estranha ao rito executivo escolhido pretender-se a introdução da obrigação de fazer consubstanciada na apresentação da individualização dos valores depositados indicando os fundistas correspondentes, tendo em vista que a própria exequente dispõe, ou deveria dispor, de tais elementos em seus arquivos, inferência que se legitima por configurar pressuposto lógico ao início da própria execução. - Apelação parcialmente provida. (AC 200705990033785, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data: 26/04/2012).

Com relação ao pedido de transferência dos valores bloqueados via Bacenjud no presente feito para os autos da execução fiscal nº 0007729-79.2015.4.03.6128, deve ser acolhido.

Com efeito, o MM juiz da 1ª Vara Federal de Jundiaí proferiu decisão nos autos da execução supramencionada, autorizando a penhora no rosto dos autos do presente processo, solicitando a adoção de providências cabíveis para que se proceda a transferência da quantia. (id 61058668).

Desse modo, descabe o levantamento do bloqueio e liberação dos valores à parte executada; inclusive, nada impede que os depósitos sejam transferidos aos autos do processo n. 0007729-79.2015.4.03.6128, o que facilitará a administração judicial de tal garantia, considerando a extinção da presente execução.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da União Federal** apenas para autorizar a transferência dos valores objeto da penhora realizada no rosto destes autos ao processo n. 0007729-79.2015.4.03.6128, em trâmite na 1ª Vara Federal de Jundiaí.

É o voto.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. FGTS. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONTAS DOS EMPREGADOS. INEXIGIBILIDADE. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. TRANSFERÊNCIA DE VALORES BLOQUEADOS. PENHORANO ROSTO DOS AUTOS. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Liquidada a dívida, não há razão para determinar a individualização pretendida, pois não é o objeto da execução fiscal. É inadequada a via processual para discussão de eventual descumprimento de obrigação de fazer. Precedentes.
2. O MM juiz da 1ª Vara Federal de Jundiá proferiu decisão nos autos da execução n. 0007729-79.2015.4.03.6128, autorizando a penhora no rosto dos autos do presente processo, solicitando a adoção de providências cabíveis para que se proceda a transferência da quantia.
3. Descabe, portanto, o levantamento do bloqueio e liberação dos valores à parte executada; inclusive, nada impede que os depósitos sejam transferidos aos autos do processo supramencionados, o que facilitará a administração judicial de tal garantia, considerando a extinção da presente execução.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União Federal apenas para autorizar a transferência dos valores objeto da penhora realizada no rosto destes autos ao processo n. 0007729-79.2015.4.03.6128, em trâmite na 1ª Vara Federal de Jundiá, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002663-94.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: BLZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS EIRELI
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO FELIZARDO - SP215338-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002663-94.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: BLZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS EIRELI
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO FELIZARDO - SP215338-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação da parte ré, BLZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. contra a sentença que julgou procedente pedido formulado pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL — INSS, a fim de condenar a ré à restituição das despesas de custeio de benefício previdenciário decorrentes de acidente do trabalho, nos termos seguintes:

(...) POSTO ISSO, julgo procedente o pedido formulado pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL — INSS, a fim de condenar a BLZ — EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS EIRELI — LTDA. a restituir à autarquia previdenciária as despesas de custeio do benefício previdenciário de pensão por morte (NB 154.480.554-0), assim como outros benefícios decorrentes do mesmo fato, desde a implantação do benefício até a data da liquidação da sentença, observando-se os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária pelos índices do IPCA, ambos a partir da data dos respectivos desembolsos. Deverá, igualmente, a ré ressarcir o INSS/autor dos gastos futuros decorrentes do pagamento do respectivo benefício previdenciário até a data de sua cessação, os quais deverão ser pagos até o dia 20 (vinte) de cada mês, a partir da comprovação pelo INSS/autor da despesa do mês imediatamente anterior, mediante pagamento de Guia da Previdência Social (GPS). Extingo o processo, com resolução de mérito, nos termos dos artigos 316 e 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condeno a ré ao pagamento das custas processuais e verba honorária, sendo esta em percentual a ser arbitrado em fase de liquidação de sentença, referente às prestações devidas até a data desta sentença, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil. (...)

Emrazões de recurso (fls. 334/348 – ID 48354716), a BLZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. aduz, emapertada síntese, culpa exclusiva da vítima ou subsidiariamente culpa concorrente, além da configuração de *bis in idem* na exigência do INSS emreembolsar valores pagos ao segurado e do pagamento de contribuição previdenciária ao SAT (Art. 22,II, da Lei n.8.212/91). Acrescenta que o acordo firmado na esfera trabalhista não traduz “consciência de culpa”, assim como que o termo de ajuste de Conduta firmado com o Ministério Público do Trabalho.

Comcontrarrazões (fls. 355/361 - IDs 48354716 e 48354704), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002663-94.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: BLZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS EIRELI
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO FELIZARDO - SP215338-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ajuizou ação regressiva, objetivando o ressarcimento dos valores despendidos a título de benefícios previdenciários decorrentes do acidente de trabalho sofrido por Luis Humberto de Lima Santos, Carlos Gessi dos Santos Lima e Sílvio Darlan Veríssimo, em 10/10/2013, ocasião em que segurados trabalhavam em obra de escavação para canalização de água, sendo que o primeiro trabalhador citado veio a óbito e os demais sofreram lesões corporais.

Consta que, após duas horas de soterramento, houve tentativa de resgate do trabalhador Luis Humberto de Lima Santos com a retroescavadeira o que culminou na decapitação do mesmo, porém a *causa mortis* foi a asfixia.

Em razão do acidente o INSS passou a pagar o benefício de pensão por morte aos dependentes do segurado Luis Humberto de Lima Santos a partir de 10.10.2013.

Ainda segundo a inicial, após o acidente, em fiscalização, a Superintendência Regional do Trabalho autou a ré por inúmeras irregularidades, dentre elas, iniciar escavação sem liberação ou autorização de engenheiro responsável e sem responsável técnico habilitado para terreno rochoso, deixar de garantir a estabilidade dos taludes, por depositar o material retirado em local inadequado, não submeter os trabalhadores a treinamento admissional para execução de tarefas com segurança, não organizar Comissão Interna de Prevenção de Acidentes de Trabalho, dentre outras.

Foi firmado, ainda, Termo de Ajustamento de Conduta com o Ministério Público Federal de fls. 89/91 – ID 48354691.

Da responsabilidade do empregador

Conforme dispõe o art. 120, da Lei nº 8.213/91, "*nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis*". Tal previsão decorre da regra inserta no art. 19, §1º, do mesmo diploma legal, cuja disposição estabelece que "a empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalho".

No mesmo sentido, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), no art. 157, inciso I, instrui que "*cabem às empresas cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho*", bem como "*instruir os empregados [...] quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais*" e "*adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente*".

Observa-se, portanto, que a legislação pátria é explícita e resoluta ao impor à empresa o dever de adotar medidas protetivas obrigatórias, bem como responder, em sede de ação regressiva, pelos eventuais valores pagos pela Autarquia nos casos em que o benefício previdenciário decorra de acidente laboral ocorrido por culpa da empresa, pelo descumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho.

Compulsando os autos, verifica-se que foi instaurado procedimento administrativo no âmbito do Ministério do Trabalho e Emprego, após o acidente, sendo apurado que o soterramento dos três trabalhadores, decorreu do não cumprimento de exigências técnicas previstas no Programa de Controle de Condições e Meio Ambiente de Trabalho (PCMAT), que é regulamentado pela Norma Regulamentadora 18 (NR 18), além de Inquérito Civil Público que culminou em um Termo de Ajustamento de Conduta firmado entre a ré e o Ministério Público do Trabalho.

Consta expressamente do Relatório de Acidente de trabalho fatal do MET (fls. 50/51 – ID 48354688) que: "*Após verificação dos documentos da empresa foram constatadas irregularidades conforme relatadas na primeira página desse relatório, que concorreram diretamente para a ocorrência do acidente, conforme consignados nos 13 (treze) autos de infração em anexo.*"

Como bem registrou o magistrado de primeira instância, os seguintes fatores contribuíram para o soterramento ocorrido, conforme apurado pela fiscalização do MTE:

(...1) Deixar de garantir a estabilidade dos taludes com altura superior a 1,75 m (Art. 157, inciso I, da CLT, c/c item 18.6.9 da NR-18, com redação da Portaria nº 04/1995) - Auto de Infração nº 207875669; 2) Deixar de depositar os materiais retirados da escavação a uma distância superior à metade da profundidade, medida a partir da borda do talude (Art. 157, inciso I, da CLT, c/c item 18.6.8 da NR-18, com redação da Portaria nº 04/1995) - Auto de Infração nº 207876037; 3) Realizar serviço de escavação, fundação e desmonte de rochas sem responsável técnico legalmente habilitado (Art. 157, inciso I, da CLT, c/c item 18.6.3 da NR-18, com redação da Portaria nº 04/1995) - Auto de Infração nº 207873917; 4) Iniciar escavação sem atender ao disposto na NBR 9061/85, válida à época do acidente, e sem liberação e/ou autorização do Engenheiro responsável pela execução (Art. 157, inciso I, da CLT, c/c item 18.6.20.1 e/c item 18.6.6 da NR-18, com redação da Portaria nº 644/2013) - Auto de Infração nº 207876002; 5) Promover treinamento admissional com carga horária inferior a 6 horas ou ministrar treinamento admissional fora do horário de trabalho ou ministrar treinamento admissional depois do início das atividades do trabalhador ou ministrar treinamento admissional que não contemple o conteúdo previsto na NR-18 (Art. 157, inciso I, da CLT, c/c item 18.28.2 da NR-18, com redação da Portaria nº 04/1995) - Auto de Infração nº 207872422; 6) Deixar de garantir a elaboração e efetiva implementação do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (art. 157, inciso I, da CLT, c/c item 7.3.1, alínea "a", da NR-7, com redação da Portaria nº 24/1994) - Auto de Infração nº 207870551; 7) Deixar de elaborar e/ou de implementar o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (art. 157, inciso I, da CLT, c/c item 9.1.1 da NR-9, com redação da Portaria nº 25/1994) - Auto de Infração nº 207871051; 8) Deixar de organizar Comissão Interna de Prevenção de Acidentes centralizada (Art. 157, inciso I, da CLT, c/c item 18.33.1 da NR-18, com redação da Portaria nº 04/1995) - Auto de Infração nº 207870225; 9) Deixar de realizar a análise ergonômica do trabalho, para avaliar a adaptação das condições de trabalho às características psicofisiológicas dos trabalhadores ou realizar análise ergonômica do trabalho que não aborde aspectos relacionados ao levantamento, transporte e descarga de materiais e/ou ao mobiliário e/ou aos equipamentos e às condições ambientais do posto de trabalho e/ou à organização do trabalho (Art. 157, inciso I, da CLT, c/c item 17.1.2 da NR-17, com redação da Portaria nº 3.751/1999) - Auto de Infração nº 207870721; 10) Promover a jornada normal de trabalho, além do limite legal de 2 (duas) horas diárias sem qualquer justificativa legal (Art. 59, caput c/c art. 61, da Consolidação das Leis do Trabalho) - Auto de Infração nº 207871558; 11) Deixar de conceder ao empregado um descanso semanal de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas (Art. 67, caput, da Consolidação das Leis do Trabalho) - Auto de Infração nº 207871922; 12) Deixar de submeter os trabalhadores a treinamento admissional, visando a garantir a execução de suas atividades com segurança (Art. 157, inciso I, da CLT, c/c item 18.28.1 da NR-18, com redação da Portaria nº 04/1995) - Auto de Infração nº 207872538; 13) Deixar de apresentar documentos sujeitos à inspeção do trabalho no dia e hora previamente fixados pelo Auditor-Fiscal do Trabalho (Art. 630, 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho) - Auto de Infração nº 207869421 (...)

Laudo pericial do Núcleo de Perícias Criminalísticas de São José do Rio Preto (ID 48354692) atestou que:

(...) *Com relação ao acidente foi constatada a ocorrência de desmoronamento de solo, conforme demonstram registros fotográficos o qual soterrou as pessoas que na ocasião encontravam-se em fase de identificação pela autoridade policial requisitante dos exames que se fazia presente no local.*

Conforme demonstram os registros fotográficos os trabalhadores estavam a 5,30 metros de profundidade quando da ocorrência do desmoronamento, condição técnica que demandava obrigatoriamente a execução de estruturas de contenção além de outros dispositivos de contenção estabelecidos pela NR-18.

CONCLUSÃO

No decorrer dos exames foi constatado que o soterramento dos trabalhadores ocorreu por não ter havido o cumprimento das exigências do PCMAT, itens 18.3 a 18.3.4-f e 18.39.3.d da Norma Regulamentadora NR-18 aprovada pela Portaria 3.214/ de 08 de junho de 1978 do TEM em face da lei n. 6.514 de 22 de dezembro de 1977, bem como pela inexistência de projeto e construção de estruturas de contenção de acordo com o que estabelece a NBR 9601/85 (...)

Infere-se, portanto, que a empresa ré não adotou uma série de medidas de planejamento, organização e controle, com intuito de prevenir acidentes, as quais reduziam sensivelmente os riscos envolvidos durante as atividades executadas por seus trabalhadores.

Por oportuno, há que se consignar que é dever do empregador assegurar a incolumidade dos seus empregados.

Nesse diapasão:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA PRESUMIDA DO EMPREGADOR. INCOLUMIDADE FÍSICA E PSICOLÓGICA DO EMPREGADO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça é firme no sentido de reconhecer que a responsabilidade do empregador, decorrente de acidente de trabalho, é, em regra, subjetiva, fundada em presunção relativa de sua culpa. Cabe, assim, ao empregador o ônus da prova quanto à existência de alguma causa excludente de sua responsabilidade, tal como comprovar que tomou todas as medidas necessárias à preservação da incolumidade física e psicológica do empregado em seu ambiente de trabalho, respeitando as normas de segurança e medicina do trabalho.

2. Na hipótese, o eg. Tribunal de origem, diante do contexto fático-probatório dos autos, excluiu a responsabilidade da empregadora pelo evento ocorrido, diante da comprovação de que foram tomadas todas as medidas necessárias à preservação da incolumidade física do trabalhador. O reexame da questão, na via estreita do recurso especial, esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgRg nos EDcl no Ag 951194/SP, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, DJe 11/12/2013)

A par dessas considerações, resta perfeitamente comprovada, à luz de fatos e normas, a culpa e, conseqüentemente, a responsabilidade da empresa, bem como o nexo de causalidade da negligência com o evento danoso, de sorte que deve ser imposta a reparação dos danos causados.

O ressarcimento do valor do benefício previdenciário de pensão por morte (NB 154.480.554-0), assim como outros benefícios decorrentes do mesmo fato ao INSS é medida que se impõe.

Frise-se, ademais, que a imposição de ressarcimento ao INSS de valores pagos a título de benefícios acidentários em casos de atuação negligente do empregador não se confunde com o pagamento da contribuição ao SAT, tributo voltado ao custeio geral dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho relativamente a riscos ordinários do empreendimento.

Em outras palavras, a exigibilidade de contribuição previdenciária do Seguro de acidente de Trabalho presta-se, exclusivamente, para arcar com os benefícios relacionados com os riscos ordinários do trabalho, uma vez que a concessão de benefício previdenciário depende necessariamente de uma prévia fonte de custeio (art. 195, §5º da CF/88).

No entanto, os benefícios acidentários desembolsados pelo INSS em virtude do descumprimento das normas trabalhistas não são abrangidos pela exação, visto que excedem os riscos comuns atribuídos à atividade laboral, impondo-se, nesses casos, o ressarcimento à Autarquia Previdenciária a fim de preservar o equilíbrio atuarial do regime. Assim, não merece guarida a alegação de que a pretensão regressiva do INSS caracteriza bis in idem.

Além disso, a presente ação apresenta dupla finalidade, qual seja, evitar que a inobservância da legislação trabalhista pelo empregador onere toda a sociedade, promovendo, assim, a distribuição do ônus contra quem efetivamente teve a responsabilidade pelo acidente, bem como estimular a obediência por parte das empresas quanto às normas trabalhistas, sobretudo aquelas que visam assegurar a higiene e segurança do trabalho, de forma a garantir ao trabalhador direito constitucional de redução de riscos inerentes ao trabalho contemplado no art. 7º, XXII, da CF/88.

A esse respeito, exaustivamente, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o recolhimento de contribuição previdenciária pela pessoa jurídica não a isenta de responsabilidade por casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DO TRABALHO. INSS. CULPA DA EMPRESA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 83/STJ. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Regressiva de indenização proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a Construtora Giovanella Ltda., objetivando condenação da ré ao ressarcimento de valores despendidos no pagamento da pensão por morte do segurado Paulo Paula da Silva, decorrente de acidente de trabalho.

2. O Juiz de 1º Grau julgou procedente o pedido.

3. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação da ora recorrente e consignou que foi comprovada a "a existência de culpa do empregador". (fl. 505, grifo acrescentado).

4. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.571.912/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/8/2016, e AgRg no AREsp 294.560/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 22/4/2014.

5. Dessume-se que o aresto recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior; razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.

6. No mais, é assente no STJ que a contribuição ao SAT não exige o empregador da sua responsabilização por culpa em acidente de trabalho, conforme art. 120 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: REsp 506.881/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; Quinta Turma, DJ 17.11.2003; e EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 973.379/RS, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Sexta Turma, DJe 14.6.2013.

7. Por fim, não fez a recorrente o devido cotejo analítico e, assim, não demonstrou as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 8. Recurso Especial não conhecido. (REsp 1666241/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho.

2. O Seguro de acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho.

3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargante foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva.

5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de acidente do Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. (STJ, EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 973379 RS 2007/0178387-0, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), T6 - SEXTA TURMA, j. 06/06/2013, DJe 14/06/2013).

Por conseguinte, a negligência da empresa é indiscutível, restando demonstrado o nexo entre o acidente e a inobservância da [Norma Regulamentadora Nº 18 - Condições e Meio Ambiente de Trabalho na Indústria da Construção](#).

Destarte, é de rigor a manutenção da r. sentença.

Verbas de sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela ré por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

O Juízo de origem, no entanto, determinou que o percentual relativo aos honorários de sucumbência fossem determinados quando da liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §4º, II do NCPC.

Desta feita, postergo, igualmente, a fixação do percentual correspondente aos honorários recursais a serem pagos pela ré nos termos do art. 85, §4º, II do NCPC.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

EMENTA

CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA A EMPRESA EMPREGADORA. ART. 120 DA LEI 8.213/91. CULPA DA RÉ DEMONSTRADA. NÃO OBSERVÂNCIAS DA NR-18. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO SAT. NÃO OCORRÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. APELO DESPROVIDO.

1. Ação regressiva ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) visando ao ressarcimento dos valores já despendidos a título de pagamento de benefício de pensão por morte e outros, bem como dos valores que ainda serão destinados a tal fim, em decorrência de acidente de trabalho ocorrido por culpa do empregador.
2. Deve responder a empresa, em sede de ação regressiva, pelos valores pagos pela Autarquia Previdenciária nos casos em que o benefício decorra de acidente laboral ocorrido por culpa da empresa, em pleno descumprimento das normas de higiene de segurança do trabalho. (art. 19, §1º c/c art. 120, da Lei nº 8.213/91).
3. Em procedimento administrativo no âmbito do Ministério do Trabalho e Emprego, após o acidente, restou apurado que o soterramento dos três trabalhadores, decorreu do não cumprimento de exigências técnicas previstas no Programa de Controle de Condições e Meio Ambiente de Trabalho (PCMAT), que é regulamentado pela Norma Regulamentadora 18 (NR 18), além de Inquérito Civil Público que culminou em um Termo de Ajustamento de Conduta firmado entre a ré e o Ministério Público do Trabalho.
4. Consta expressamente do Relatório de Acidente de Trabalho Fatal do MET que: “*Após verificação dos documentos da empresa foram constatadas irregularidades conforme relatadas na primeira página desse relatório, que concorreram diretamente para a ocorrência do acidente, conforme consignados nos 13 (treze) autos de infração em anexo.*”
5. Laudo pericial do Núcleo de Perícias Criminalísticas de São José do Rio Preto concluiu que: (...) o soterramento dos trabalhadores ocorreu por não ter havido o cumprimento das exigências do PCMAT, itens 18.3 a 18.3.4-f e 18.39.3.d da Norma Regulamentadora NR-18 aprovada pela Portaria 3.214/ de 08 de junho de 1978 do TEM em face da lei n. 6.514 de 22 de dezembro de 1977, bem como pela inexistência de projeto e construção de estruturas de contenção de acordo com o que estabelece a NBR 9601/85.(...).
6. Comprovada, à luz de fatos e normas, a culpa e, conseqüentemente, a responsabilidade da empresa, bem como o nexo de causalidade da negligência como o evento danoso, de sorte que deve ser imposta a reparação dos danos causados.
7. O ressarcimento do valor do benefício previdenciário de pensão por morte (NB 154.480.554-0), assim como outros benefícios decorrentes do mesmo fato ao INSS é medida que se impõe.
8. A imposição de ressarcimento do INSS de valores pagos a título de benefícios acidentários, em casos de atuação negligente do empregador, não se confunde com o pagamento do SAT para o custeio geral dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho relativamente a riscos ordinários do empreendimento (REsp 1666241/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017).
9. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001133-73.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA: SIDERLEI FRANCISCO AUGUSTO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO PESSOA CRUZ - SP292769-A
PARTE RÉ: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO
OUTROS PARTICIPANTES:

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001133-73.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA: SIDERLEI FRANCISCO AUGUSTO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO PESSOA CRUZ - SP292769-A
PARTE RÉ: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Reexame Necessário de sentença (ID 3862060), que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, formulado por servidor público federal da UNIFESP - Universidade Federal de São Paulo, no tocante ao restabelecimento do pagamento de adicional de irradiação ionizante e ao reconhecimento do direito à percepção cumulativa deste adicional com a gratificação por trabalhos com raio-x, declarada a prescrição quinquenal, bem como condenada a ré ao pagamento de honorários advocatícios, nos seguintes termos:

(...) Diante do exposto: 1) JULGO EXTINTO O PRESENTE FEITO, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inciso II, do Código de Processo Civil, pela ocorrência da prescrição em relação ao período de dezembro/2008 a 15/01/2013; e,

2) JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, para reconhecer o direito do autor de perceber a gratificação por trabalhos com aparelhos de raio-X cumulada com o adicional de irradiação ionizante, nos termos da Lei nº 8.270/91, condenando a ré ao pagamento dos valores referentes ao adicional de Irradiação Ionizante, desde 16/01/2013, e desde que preenchidos os requisitos para a concessão dos mesmos. Sobre os valores a serem pagos deverá incidir correção monetária, a contar da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros moratórios, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, a qual estabelece: "Art. 1º-F Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Uma vez que o autor decaiu de parte mínima do pedido, os honorários devem ser suportados integralmente pela ré (artigo 86, parágrafo único do CPC). Condeno, portanto, a ré a pagar ao autor honorários advocatícios a serem fixados sobre o valor da condenação, quando da liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, § 3º e § 4º, inciso II do Novo Código de Processo Civil, bem como ao pagamento das despesas processuais. Sentença sujeita ao segundo grau de jurisdição.(...)

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001133-73.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA: SIDERLEI FRANCISCO AUGUSTO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO PESSOA CRUZ - SP292769-A
PARTE RÉ: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Admito o reexame necessário.

Da prescrição

Conforme dispõe o Decreto n. 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Deve-se observar, entretanto, que se a dívida for de trato sucessivo, não há prescrição do todo, mas apenas da parte atingida pela prescrição, conforme o artigo 3º daquele ato normativo:

Artigo 3º - Quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações, à medida que completarem os prazos estabelecidos pelo presente decreto.

Na jurisprudência, a questão foi pacificada após o STJ editar a Súmula de n. 85, de seguinte teor:

Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. (grifos acrescidos)

Prevalece no âmbito da jurisprudência do STJ, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, esse entendimento:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC), RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL (ART. 1º DO DECRETO 20.910/32) X PRAZO TRIENAL (ART. 206, § 3º, V, DO CC). PREVALÊNCIA DA LEI ESPECIAL. ORIENTAÇÃO PACIFICADA NO ÂMBITO DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ nº 8/2008, está limitada ao prazo prescricional em ação indenizatória ajuizada contra a Fazenda Pública, em face da aparente antinomia do prazo trienal (art. 206, § 3º, V, do Código Civil) e o prazo quinquenal (art. 1º do Decreto 20.910/32). 2. O tema analisado no presente caso não estava pacificado, visto que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública era defendido de maneira antagônica nos âmbitos doutrinário e jurisprudencial. Efetivamente, as Turmas de Direito Público desta Corte Superior divergiam sobre o tema, pois existem julgados de ambos os órgãos julgadores no sentido da aplicação do prazo prescricional trienal previsto no Código Civil de 2002 nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.238.260/PB, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 5.5.2011; REsp 1.217.933/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 25.4.2011; REsp 1.182.973/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 10.2.2011; REsp 1.066.063/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 17.11.2008; EREpsim 1.066.063/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22/10/2009). A tese do prazo prescricional trienal também é defendida no âmbito doutrinário, dentre outros renomados doutrinadores: José dos Santos Carvalho Filho ("Manual de Direito Administrativo", 24ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011, págs. 529/530) e Leonardo José Carneiro da Cunha ("A Fazenda Pública em Juízo", 8ª ed, São Paulo: Dialética, 2010, págs. 88/90). 3. Entretanto, não obstante os judiciosos entendimentos apontados, o atual e consolidado entendimento deste Tribunal Superior sobre o tema é no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal - previsto do Decreto 20.910/32 - nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal contido do Código Civil de 2002. 4. O principal fundamento que autoriza tal afirmação decorre da natureza especial do Decreto 20.910/32, que regula a prescrição, seja qual for a sua natureza, das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública, ao contrário da disposição prevista no Código Civil, norma geral que regula o tema de maneira genérica, a qual não Superior Tribunal de Justiça altera o caráter especial da legislação, muito menos é capaz de determinar a sua revogação. Sobre o tema: Rui Stoco ("Tratado de Responsabilidade Civil". Editora Revista dos Tribunais, 7ª Ed. - São Paulo, 2007; págs. 207/208) e Lucas Rocha Furtado ("Curso de Direito Administrativo". Editora Fórum, 2ª Ed. - Belo Horizonte, 2010; pág. 1042). 5. A previsão contida no art. 10 do Decreto 20.910/32, por si só, não autoriza a afirmação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública foi reduzido pelo Código Civil de 2002, a qual deve ser interpretada pelos critérios histórico e hermenêutico. Nesse sentido: Marçal Justen Filho ("Curso de Direito Administrativo". Editora Saraiva, 5ª Ed. - São Paulo, 2010; págs. 1.296/1.299). 6. Sobre o tema, os recentes julgados desta Corte Superior: AgRg no AREsp 69.696/SE, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 21.8.2012; AgRg nos EREsp 1.200.764/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 6.6.2012; AgRg no REsp 1.195.013/AP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.5.2012; REsp 1.236.599/RR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 131.894/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 26.4.2012; AgRg no AREsp 34.053/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 36.517/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 23.2.2012; EREsp 1.081.885/RR, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 1º.2.2011. 7. No caso concreto, a Corte a quo, ao julgar recurso contra sentença que reconheceu prazo trienal em ação indenizatória ajuizada por particular em face do Município, corretamente reformou a sentença para aplicar a prescrição quinquenal prevista no Decreto 20.910/32, em manifesta sintonia com o entendimento desta Corte Superior sobre o tema. 8. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1251993/PR, 1ª Seção, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 12/12/2012, DJE 19/12/2012).

No caso concreto, as partes relatam a supressão de remuneração de verba - gratificação e adicional - por decisão do Tribunal de Contas da União, que determinou ao Ministério do Planejamento o cumprimento do decidido, o qual editou a Orientação Normativa nº 03.

Assim, a Orientação Normativa da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão nº 03, de 17.06.2008, publicada no DOU de 18.06.2008, visa dar cumprimento ao Acórdão 1.038/2008 do Tribunal de Contas da União-TCU - PLENÁRIO - TC 009.019/2007-0.

Diante do relatado acima, vinha entendendo ser o caso de negativa administrativa do próprio direito reclamado e de ocorrência de prescrição do fundo de direito.

No entanto, consoante os mais recentes julgamentos desta Primeira Turma (vide Apelação Cível 0023603-62.2013.403.6100), tenho ficado vencido quanto ao reconhecimento da prescrição em casos análogos, entendendo a douta maioria encontrar-se hávida a pretensão formulada, por ser a relação jurídica de trato sucessivo.

Assim, revejo meu posicionamento quanto à ocorrência de prescrição para acompanhar o entendimento da douta maioria, uniformizando-se o posicionamento nesta Primeira Turma de que a relação jurídica ora em comento é de trato sucessivo, renovando-se mês a mês e, portanto, a prescrição opera-se apenas quanto às parcelas abrangidas pelo quinquênio legal anterior ao ajuizamento da ação.

Nesse passo, proposta a ação em 16.01.2018 (ID 3862020), encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 16.01.2013, nos exatos termos em que reconhecido na r. sentença (Id 3862060)

Da percepção cumulada de adicional de irradiação ionizante e de gratificação por trabalhos com raio-x:

Não se dessume da legislação pertinente ao caso a vedação ao recebimento conjunto das rubricas adicional de irradiação ionizante e gratificação por trabalhos com raio-x.

A Lei nº 1.234/50 estabelece o direito ao recebimento de gratificação por servidores que operam com raios-x e substâncias radioativas:

Art. 1º Todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a:

- a) regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho;
- b) férias de vinte dias consecutivos, por semestre de atividade profissional, não acumuláveis;
- c) gratificação adicional de 40% (quarenta por cento) do vencimento.

Por outro lado, o artigo 12, §1º da Lei 8.270/91 discrimina o percentual para pagamento do adicional de irradiação ionizante e da gratificação por trabalhos com raio-x:

Art. 12. Os servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais perceberão adicionais de insalubridade e de periculosidade, nos termos das normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral e calculados com base nos seguintes percentuais:

I - cinco, dez e vinte por cento, no caso de insalubridade nos graus mínimo, médio e máximo, respectivamente;

II - dez por cento, no de periculosidade.

§ 1º O adicional de irradiação ionizante será concedido nos percentuais de cinco, dez e vinte por cento, conforme se dispuser em regulamento. § 2º A gratificação por trabalhos com Raios X ou substâncias radioativas será calculada com base no percentual de dez por cento.

§ 3º Os percentuais fixados neste artigo incidem sobre o vencimento do cargo efetivo.

§ 4º O adicional de periculosidade percebido pelo exercício de atividades nucleares é mantido a título de vantagem pessoal, nominalmente identificada, e sujeita aos mesmos percentuais de revisão ou antecipação dos vencimentos.

§ 5º Os valores referentes a adicionais ou gratificações percebidos sob os mesmos fundamentos deste artigo, superiores aos aqui estabelecidos, serão mantidos a título de vantagem pessoal, nominalmente identificada, para os servidores que permaneçam expostos à situação de trabalho que tenha dado origem à referida vantagem, aplicando-se a esses valores os mesmos percentuais de revisão ou antecipação de vencimentos.

Ao passo que o Decreto nº 877/93 disciplina qual atividade desenvolvida pelo servidor permite o pagamento do adicional:

Art. 1º O adicional de irradiação ionizante de que trata o art. 12, § 1º da Lei nº 8.270, de 17 de dezembro de 1991, será devido aos servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, que estejam desempenhando efetivamente suas atividades em áreas que possam resultar na exposição a essas irradiações:

1º As atividades desenvolvidas nessas áreas, envolvendo as fontes de irradiação ionizante, compreendem, desde a produção, manipulação, utilização, operação, controle, fiscalização, armazenamento, desenvolvimento, transportes até a respectiva deposição, bem como as demais situações definidas como de emergência radiológica.

2º O adicional será devido também ao servidor no exercício de cargo em comissão ou função gratificada, desde que esteja enquadrado nas condições do caput deste artigo.

Art. 2º A concessão do adicional será feita de acordo com laudo técnico emitido por comissão interna, constituída especialmente para essa finalidade, em cada órgão ou entidade integrante do Sistema de Pessoal Civil (Sipec), que desenvolva atividades para os fins especificados neste decreto, de acordo com as Normas da Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN).

1º O adicional de que trata o art. 1º deste decreto será concedido independentemente do cargo ou função, quando o servidor exercer suas atividades em local de risco potencial.

A percepção conjunta das rubricas é cabível, pois o adicional por irradiação ionizante constitui retribuição genérica por risco potencial presente no ambiente de trabalho, por sua vez, a gratificação de raio-x constitui pagamento específico aos que atuam expostos diretamente ao risco de radiação.

Nessa linha, inexistente afronta ao artigo 68, §1º, da Lei nº 8.112/90, cuidando-se de rubricas de naturezas jurídicas distintas e auferidas em virtude de substratos fáticos diferentes.

Esse o entendimento do E. STJ nos seguintes precedentes:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZAS JURÍDICAS DISTINTAS. 1. O art. 68, § 1º, da Lei nº 8.112/90, veda a percepção cumulativa dos adicionais de insalubridade e periculosidade, nada dispondo acerca da impossibilidade de cumulação de gratificações e adicionais. 2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser possível a percepção cumulativa do adicional de irradiação ionizante e da gratificação de Raios X, por possuírem naturezas jurídicas distintas. 3. Agravo regimental improvido. ..EMEN:

(AGRESP 201100521824, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/08/2011 ..DTPB:.)

..EMEN: ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS. CIRURGIÕES-DENTISTAS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. É possível a percepção cumulativa do adicional de insalubridade e da gratificação de raios X, pois o que o art. 68, § 1º, da Lei 8.112/90 proíbe é a cumulação dos adicionais de insalubridade e periculosidade, nada prevendo quanto à cumulação de gratificações e adicionais, vantagens que não podem ser confundidas. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:

(AGRESP 200701109671, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:02/02/2009 ..DTPB:.)

Da mesma forma, este Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem se posicionado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SERVIDOR. SERVIDOR. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X. ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. NATUREZA JURÍDICA DISTINTA. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. JUROS.

(...)

2. A vedação ao recebimento cumulativo de adicional de insalubridade e de periculosidade (Lei n. 8.112/90, art. 68, § 1º) não se estende à percepção de adicional por radiação ionizante (Lei n. 8.270/91, local da atividade) e gratificação de Raios X (Lei n. 1.234/50, função do servidor), por se tratar de vantagens de natureza jurídica distinta e concedidas por motivos diversos (STJ, AGRESP n. 1243072, Rel. Benedito Gonçalves, j. 09.08.11; AGRESP n. 951633, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 04.12.08; REsp n. 491497, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.03.07; TRF da 3ª Região, AI 0031871-72.2013.4.03.0000, Des. Fed. José Lumarcelli, j. 10.06.14; ApelReex n. 0001565-95.2009.4.03.6100, Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 26.06.12).

(...)

4. Agravo legal da UNIFESP não provido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015641-27.2009.4.03.6100/SP; RELATOR: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW; j. 24.08.2015)

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85/STJ. FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.

(...)

3. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento sobre a possibilidade de cumulação da Gratificação de Raios-X com o adicional de irradiação ionizante, justamente por entender que tratam-se de verbas com naturezas distintas, o que vai de encontro ao alegado pela apelada. Precedentes. Esse também é o entendimento adotado neste Tribunal.

(...)

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012769-63.2014.4.03.6100/SP, Relator Juiz Federal Convocado RENATO TONIASSO, julgado 01.12.2015)

Logo, é de se assegurar a percepção cumulada das verbas, desde que preenchidos os requisitos legais pelo servidor.

No caso dos autos, esvaziada a argumentação de que o servidor não preenche os requisitos para o pagamento da gratificação, pois a própria Administração promovia referido pagamento, até que sobreveio a decisão do TCU e a determinação ministerial para cessação.

Desta feita, escorrega a sentença que reconheceu o direito do autor de perceber a gratificação por trabalhos com aparelhos de raios-X cumulada com o adicional de irradiação ionizante, nos termos da Lei nº 8.270/91, condenando a ré ao pagamento dos valores referentes ao adicional de Irradiação Ionizante, desde 16/01/2013, e desde que preenchidos os requisitos para a concessão dos mesmos e determinou a correção monetária, a contar da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros moratórios, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009*.

Das verbas sucumbenciais

Custas *ex lege*.

A ré permanece sucumbente, quase que integralmente, pelo que continua a única responsável pela verba honorária à parte *ex adversa*, como determinado na sentença.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

É o voto.

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. REEXAME NECESSÁRIO. PLEITO DE CUMULAÇÃO DE ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE E GRATIFICAÇÃO POR TRABALHOS COM RAIOS-X. SUPRESSÃO DO PAGAMENTO DE VERBA EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO DO TCU. RELAÇÃO JURÍDICA DE TRATO SUCESSIVO. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES A CINCO ANOS DA PROPOSITURA DA AÇÃO. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS VERBAS. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Reexame Necessário de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, formulado por servidor público federal da UNIFESP - Universidade Federal de São Paulo, no tocante ao restabelecimento do pagamento de adicional de irradiação ionizante e ao reconhecimento do direito à percepção cumulativa deste adicional com a gratificação por trabalhos com raios-x, declarada a prescrição quinquenal. Condenada a ré ao pagamento de honorários advocatícios.
2. Conforme dispõe o Decreto n. 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. Inteleção da Súmula 85 STJ.
3. A relação jurídica ora em comento é de trato sucessivo, renovando-se mês a mês e, portanto, a prescrição opera-se apenas quanto às parcelas abrangidas pelo quinquídio legal anterior ao ajuizamento da ação.
4. Proposta a ação em 16.01.2018, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 16.01.2013.
5. Não se deduz da legislação pertinente ao caso a vedação ao recebimento conjunto das rubricas adicional de irradiação ionizante e gratificação por trabalhos com raios-x.
6. A percepção conjunta das rubricas é cabível. O adicional por irradiação ionizante constitui retribuição genérica por risco potencial presente no ambiente de trabalho, por sua vez, a gratificação de raios-x constitui pagamento específico aos que atuam expostos diretamente ao risco de radiação. Precedentes do STJ e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
7. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000243-26.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DANIELE FERNANDA BUGLIA BIGARAM
Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON NORBERTO BARBATO - SP81730
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000243-26.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DANIELE FERNANDA BUGLIA BIGARAM
Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON NORBERTO BARBATO - SP81730
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, DANIELE FERNANDA BUGLIA BIGARAM contra sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de São Carlos/SP que, nos autos da ação ordinária julgou improcedente a pretensão inicial para, liminarmente, garantir a participação no Estágio de Adaptação Técnico (EAT), da seleção para prestação de serviço militar temporário do ano de 2017, bem como para que seja reconhecido o direito de lhe ser atribuída na etapa de Avaliação Curricular, pontuação prevista no item "1) do Anexo J3 do Aviso de Convocação para a Seleção de Profissionais de Nível Superior, Voluntários a Prestação de Serviço Militar Temporário, para o ano de 2017", em vista da comprovação da conclusão de Curso de Especialização em Enfermagem aeroespacial, promovido pela UNIARARAS e a consequente habilitação para a participação no EAT. Condenada a autora ao pagamento de custas e honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 85, §8º, do CPC/15.

Em suas razões recursais (ID 3313355), a apelante aduz, em apertada síntese, que:

a) a Especialização concluída preenche os requisitos para pontuação prevista no item "1)" do Anexo J3 do Aviso de Convocação para a Seleção de Profissionais de Nível Superior, Voluntários à Prestação do Serviço Militar Temporário, para o Ano de 2017", já que tanto a especialização em urgência e emergência previsto no Instrumento Convocatório, quanto a especialização concluída pela Recorrente propiciam às pessoas que neles se especializam, os conhecimentos específicos, desde o resgate de vítimas de Urgência e Emergência considerando a abordagem em cardiologia, trauma e agravos clínicos e, por isso, essa hipótese específica não poderá ser interpretada de forma que venha causar distinções entre urgência e emergência com finalidade aérea ou terrestre;

b) inexistindo previsão legal para a distinção entre as espécies de urgência e emergência no Instrumento Convocatório que regula o caso em tela, tem direito em ver computada referida pontuação em sua Avaliação Curricular.

Com as contrarrazões (ID 3313359), subiram os autos a este Regional.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000243-26.2017.4.03.6115
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DANIELE FERNANDA BUGLIA BIGARAM
Advogado do(a) APELANTE: EDMILSON NORBERTO BARBATO - SP81730
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço e recebo em seus regulares efeitos.

Mérito

Aduz a apelante que: “3. *A despeito de ser aprovada na Prova em 1º lugar, e considerada Apta na Inspeção de Saúde Inicial, para a sua surpresa, quando da Análise Curricular da Requerente, não lhe foi atribuído a pontuação referente à conclusão de Curso de Especialização em Enfermagem Aeroespacial promovido pelo Centro Universitário Herminio Ometto – UNIARARAS, que realizou no período de 30.08.2014 a 08.11.2015, com carga horária de 490 horas, não obstante este preencher todos os requisitos essenciais para tanto e, com isso, não pode dar continuidade com os procedimentos de sua classificação, ou seja, não foi Habilitada e Incorporada na instituição para participar do Estágio de Adaptação Técnico (EAT), conforme prevê o item 2.4.3[1] do Aviso Convocatório, uma vez que com a não atribuição de referida pontuação, a concorrente Fernanda Menegatti Frisanco, acabou por acumular maior pontuação (70 pontos) que a Requerente (50 pontos) que até a conclusão da Inspeção de Saúde Inicial, estava classificada em primeiro lugar, conforme documento anexo extraído do site do COMAR e Avaliações Anexas.”*

Aduz que conforme declaração fornecida pelo Centro Universitário Herminio Ometto – FHO/UNIARARAS, o Curso de Especialização em Enfermagem Aeroespacial promovido por aquela entidade de ensino superior, abrange os conhecimentos específicos guardadas as competências legais do médico e enfermeiro, desde o resgate de vítimas de Urgência e Emergência, considerando a abordagem em cardiologia, trauma e agravos clínicos, o que preenche os requisitos do 1º do Anexo J3 do Aviso de Convocação para a Seleção de Profissionais de Nível Superior, Voluntários à Prestação do Serviço Militar Temporário, para o Ano de 2017.

Sustenta que não distinguindo o Instrumento Convocatório quais as espécies de urgência e emergência (aérea ou terrestre) que deverão os candidatos comprovarem em seus respectivos currículos, não pode o Avaliador Curricular distinguir ou prever tal distinção dentre tais espécies de urgência e emergência, como ocorreu.

Por sua vez, a ré afirma que que foi analisada a grade curricular do curso apresentado, porém nenhuma matéria se identifica com um curso de pós-graduação em Urgência e Emergência exigido pelo certame.

Sustenta que o certificado apresentado com carga horária igual ou superior a 360h/aula não atenda aos critérios do item 3.7.3, alínea B, relacionado a cursos específicos:

(...) 3.2.2 Além dos documentos obrigatórios, os candidatos poderão apresentar, para fins de análise e cômputo de pontuação no quesito Cursos de Pós Formação, cópias de diplomas ou certificados de conclusão de cursos de pós graduação, de acordo com os parâmetros de qualificação profissional, que estão previstos nos Anexos J1, J2, J3, J4, J5, J6, J7, J8 E J9 deste Aviso de Convocação, conforme abaixo: b) cópia dos certificados de conclusão de cursos de pós graduação lato sensu/especialização declarados (duração igual ou superior a 360h/aula), referentes à especialidade a que concorre...

Desse modo, a ré afirma que a candidata apresentou o certificado, contudo tal documento não se enquadra nos parâmetros do anexo J3. Assim, a autora não foi classificada entre o número de vagas para seguir no certame, sendo que Administração Militar tomou providências no sentido de fazer cumprir todas as regras impostas, tendo sido oferecida a apelante, assim como a todos os candidatos, a oportunidade de recorrer da decisão emanada, tudo dentro da estrita legalidade.

Vejamos.

Por primeiro, em matéria de concurso público, a atuação do Judiciário limita-se à verificação da observância dos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, tendo presente a discricionariedade da Administração Pública na fixação dos critérios e normas reguladoras do certame que deverão atender aos preceitos instituídos na Constituição Federal.

Nesta esteira, na hipótese vertente, cumpre verificar se a previsão contida no item “1” do Anexo J3 do Aviso de Convocação para a Seleção de Profissionais de Nível Superior, Voluntários à Prestação do Serviço Militar Temporário, para o Ano de 2017” foi adequadamente avaliada sem que a autora tenha sido preterida frente a outros candidatos.

A previsão editalícia quanto ao ponto era que haveria 20 pontos a serem considerados na fase de avaliação curricular para os candidatos que apresentassem o título de “Pós-graduação lato sensu (duração igual ou superior a 360 horas/aula), nas áreas de Centro Cirúrgico, Neonatologia, Terapia Intensiva e/ou Urgência e Emergência, realizada de acordo com as normas do Conselho Nacional de Educação”.

Como bem registrou o MM Juiz de primeira instância, a interpretação dada pelos avaliadores não foi desarrazoada, porquanto a exigência do edital é que a pontuação somente seria cabível para cursos de pós graduação com 360 horas/aula nas áreas de Centro Cirúrgico, Neonatologia, Terapia Intensiva e/ou Urgência e Emergência.

No caso da autora, o curso por ela realizado compreendia apenas uma parcela do seu total de horas nas áreas exigidas no edital, ou seja, aquém das 360 horas/aulas.

Note-se que ao determinar a juntada de todos os diplomas dos candidatos aprovados e pontuados em **melhor posição que a da autora** na forma do item “A (1)” do anexo J3, esclarecendo especificamente qual o critério dado para cada pontuação, ou os históricos de disciplinas da pós-graduação “lato sensu” apresentados, o magistrado foi preciso, sendo possível aferir que para os demais candidatos o mesmo critério foi aplicado.

Irretorquível no ponto a sentença, que transcrevo e adoto como fundamento:

(...)

Analisando-se as disciplinas do curso de Enfermagem Aeroespacial realizado pela autora (v. verso documento anexado – Certificado de Especialização apresentado), não se vê congruência direta com o exigido no edital, ou seja, não se vê o cumprimento de créditos, no total exigido no edital, no tocante às “áreas de Centro Cirúrgico, Neonatologia, Terapia Intensiva e/ou Urgência e Emergência, realizada de acordo com as normas do Conselho Nacional de Educação”. Destaca-se apenas a disciplina “Segurança, Sobrevivência e Emergência Aérea”, com carga teórica de apenas 22 horas/aula.

Aliás, pela própria descrição do curso contida na declaração fornecida pelo Centro Universitário Herminio Ometto, verifica-se que as questões relacionadas à Urgência e Emergência configuravam apenas um aspecto de uma área de estudo bem mais abrangente:

“O curso visa instrumentalizar o aluno médico e enfermeiro na área Aeroespacial com ênfase no Resgate e Transporte Aeromédico a partir da abordagem do conhecimento específico, aplicado a Fisiologia da altitude e peculiaridades na utilização de aeronaves de asas rotativas e fixas no Resgate Aeromédico e transferência Inter-hospitalar; bem como os conhecimentos específicos guardadas as competências legais do médico e enfermeiro, desde o resgate de vítimas de Urgência e Emergência, considerando a abordagem em cardiologia, trauma e agravos clínicos, até a etapa final no ambiente hospitalar.”

Por outro lado, analisando-se os títulos apresentados por candidatos em melhor posição, verifica-se que a análise da Administração seguiu os mesmos critérios de atribuição de pontos aos títulos da autora. Foram pontuados cursos de Especialização em Enfermagem em Urgência e Emergência – Atendimento Pré-Hospitalar (candidata Talita Renata Quirino), pós graduação em Enfermagem em Unidade de Terapia Intensiva (candidata Talita Renata Quirino), Especialização em Enfermagem em Atendimento Pré-Hospitalar (candidato Silvío Martins de Oliveira), Especialização em Urgências, Emergências e Terapia Intensiva (candidato Silvío Martins de Oliveira), Especialização em Enfermagem em Cardiologia e Cuidados Intensivos (candidata Juliana Aparecida Dias da Cunha Oliveira) e Especialização em Enfermagem Pediátrica e Neonatológica (candidata Roseli Correa de Mattos), os quais guardam evidente pertinência com as áreas descritas no Anexo J3 do Aviso de Convocação.

Não foram pontuados, por sua vez, os cursos de Especialização em Enfermagem Aeroespacial (candidato Silvío Martins de Oliveira), Especialização em Enfermagem Obstétrica (candidata Roseli Correa de Mattos) e Reanimação Neonatal para Auxiliares de Reanimação (candidata Roseli Correa de Mattos), por razões semelhantes àquela que justificou a ausência de atribuição de pontos ao título da autora.

Destaca-se, ainda, a seguinte passagem das informações prestadas pela Primeiro-Tenente Enfermeira MARIA LUISA SANTOS, Membro da Comissão de Avaliação dos Currículos de Enfermagem para o Estágio de Adaptação Técnico para o Quadro de Oficiais Convocados de 2017:

2. A Candidata TALITA RENATA QUIRINO LOPES apresentou Diploma de Pós-Graduação *Latu Sensu* Curso de Especialização em Enfermagem em Urgência e Emergência, atendimento pré-hospitalar, na área de conhecimento em Enfermagem Médico-Cirúrgica com carga horária de 520 horas – Pontuado 20,0 pontos.
3. Também apresentou Diploma de Curso de pós-Graduação em Enfermagem em Unidade de Terapia Intensiva com carga horária de 360 horas – Pontuado 20,0 pontos.
4. Apresentou, ainda, comprovação de experiência profissional constante em Carteira de Trabalho de 101 meses e, conforme Aviso de Convocação para o EAT/EIT 1-2017, foram pontuados 0,3 pontos para cada mês de experiência comprovada, totalizado 30 pontos.
5. Com soma das Especializações e Experiência Profissional a Candidata atingiu 70 pontos sendo considerada a candidata melhor pontuada (1ª Colocada).
6. O candidato SILVIO MARTINS DE OLIVEIRA apresentou Diploma de Pós-Graduação *Latu Sensu* em Especialização em Enfermagem em Atendimento Pré-Hospitalar, com carga horária de 410 horas – Pontuado 20,0 pontos.
7. Também apresentou Diploma de Curso de Pós-Graduação em Urgência, Emergência e Terapia Intensiva, com carga horária de 360 horas – Pontuado 20,0 pontos.
8. Apresentou, ainda, comprovação de experiência profissional constante em Carteira de Trabalho de 54 meses e, conforme Aviso de Convocação para o EAT/EIT 1-2017, foram pontuados 0,3 pontos para cada mês de experiência comprovada, totalizado 16,3 pontos.
9. Com soma das Especializações e Experiência Profissional, o Candidato atingiu 56,2 pontos sendo considerado o segundo candidato melhor pontuado (2º Colocado).
10. A Candidata JULIANA APARECIDA DIAS DA CUNHA OLIVEIRA apresentou Diploma de Pós-Graduação *Latu Sensu* no Curso de Especialização em Enfermagem em Cardiologia e Cuidados Intensivos, com carga horária de 360 horas – Pontuado 20,0 pontos.
11. Também apresentou comprovação de experiência profissional constante em Carteira de Trabalho de 126 meses e, conforme Aviso de Convocação para o EAT/EIT 1-2017, foram pontuados 0,3 pontos para cada mês de experiência comprovada, totalizado 30,0 pontos.
12. Com soma das Especializações e Experiência Profissional, o Candidato atingiu 50,0 pontos sendo considerado a terceira candidata melhor pontuada (3ª Colocada).
13. A Candidata ROSELI CORRÊA DE MATOS apresentou Diploma de Pós-Graduação *latu Sensu* no Curso de Especialização em Enfermagem Pediátrica e Neonatológica, com carga horária de 360 horas – Pontuado 20,0 pontos.
14. Também apresentou comprovação de experiência profissional constante em Carteira de Trabalho de 104 meses e, conforme Aviso de Convocação para o EAT/EIT 1-2017, foram pontuados 0,3 pontos para cada mês de experiência comprovada, totalizado 30,0 pontos.
15. Com soma das Especializações e Experiência Profissional, o Candidato atingiu 50,0 pontos sendo considerada a quarta candidata melhor pontuada (4ª Colocada).”

Ressalto que a autora foi intimada para se manifestar sobre os documentos apresentados pela União, por determinação deste juízo, mas não apresentou qualquer impugnação.

Em suma, não se vislumbra qualquer ilegalidade na conduta da Comissão de Avaliação dos Currículos de Enfermagem para o Estágio de Adaptação Técnico para o Quadro de Oficiais Convocados de 2017. As avaliações observaram rigorosamente a previsão constante no Anexo J3 do Aviso de Convocação, em respeito ao item 4.2.2. As avaliações foram realizadas de maneira criteriosa e observaram plena igualdade no tratamento dos candidatos.

(...)

Portanto, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Das verbas sucumbenciais

Na hipótese, cabível a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo do art. 85 do CPC/2015.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPD.

Assim, com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela autora, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço R\$500,00 (quinhentos reais).

Dispositivo

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. MILITAR TEMPORÁRIO. AVALIAÇÃO CURRICULAR. PONTUAÇÃO VINCULAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO AO EDITAL DO CONCURSO. RAZOABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pela parte autora contra sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de São Carlos/SP que, nos autos da presente ação ordinária julgou improcedente a pretensão inicial para, liminarmente, garantir a participação no Estágio de Adaptação Técnico (EAT), da seleção para prestação de serviço militar temporário do ano de 2017, bem como para que fosse reconhecido o direito de lhe ser atribuída na etapa de Avaliação Curricular, pontuação prevista no item "1) do Anexo J3 do Aviso de Convocação para a Seleção de Profissionais de Nível Superior, Voluntários a Prestação de Serviço Militar Temporário, para o ano de 2017", em vista da comprovação da conclusão de Curso de Especialização em Enfermagem aeroespacial, promovido pela UNIARARAS.
2. Em matéria de concurso público, a atuação do Judiciário limita-se à verificação da observância dos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, tendo presente a discricionariedade da Administração Pública na fixação dos critérios e normas reguladoras do certame que deverão atender aos preceitos instituídos na Constituição Federal.
3. A previsão editalícia era que haveria 20 pontos a serem considerados na fase de avaliação curricular para os candidatos que apresentassem o título de "Pós-graduação lato sensu (duração igual ou superior a 360 horas/aula), nas áreas de Centro Cirúrgico, Neonatologia, Terapia Intensiva e/ou Urgência e Emergência, realizada de acordo com as normas do Conselho Nacional de Educação".
4. A interpretação dada pelos avaliadores não foi desarrazoada, porquanto a exigência do edital era que a pontuação somente seria cabível para cursos de pós graduação com 360 horas/aula nas áreas de Centro Cirúrgico, Neonatologia, Terapia Intensiva e/ou Urgência e Emergência. No caso da autora, o curso por ela realizado compreendia apenas uma parcela do total de horas nas áreas exigidas no edital, ou seja, aquém das 360 horas/aulas.
5. Inexistente qualquer "ilegalidade na conduta da Comissão de Avaliação dos Currículos de Enfermagem para o Estágio de Adaptação Técnico para o Quadro de Oficiais Convocados de 2017. As avaliações observaram rigorosamente a previsão constante no Anexo J3 do Aviso de Convocação, em respeito ao item 4.2.2. As avaliações foram realizadas de maneira criteriosa e observaram plena igualdade no tratamento dos candidatos."
6. Apelo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010091-49.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LIMA BEZDGUIAN - SP207494
AGRAVADO: GABRIELA CRISTINA PEREZ
CURADOR: ROGERIO ALEXANDRE PEREZ
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO GALTERIO - SP134685-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010091-49.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LIMA BEZDGUIAN - SP207494
AGRAVADO: GABRIELA CRISTINA PEREZ
CURADOR: ROGERIO ALEXANDRE PEREZ
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO GALTERIO - SP134685-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede de Ação Condenatória de Obrigação de Fazer ajuizada por Gabriela Cristina Perez, assistido por Rogério Alexandre Perez, deferiu parcialmente medida antecipatória, para determinar que a Administração Federal efetue pagamento à autora a título de pensão do equivalente a 10% (dez por cento) a que faria jus seu avô, ex-combatente falecido.

Insurge-se a agravante contra a decisão, sob o fundamento de que não há amparo legal para a extensão de pensão por morte à neta de militar ex-combatente, nos termos do art. 5º da Lei nº 8.059/90. Aduz ainda, que não há dependência econômica comprovada da agravada de seu falecido avô, requisito autorizador para a concessão do benefício, uma vez que a agravada nunca esteve sob a curatela ou foi dependente do ex-combatente falecido.

Pedido de efeito suspensivo ao recurso foi indeferido.

Sem contramínuta, vieram os autos conclusos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010091-49.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LIMA BEZDGUIAN - SP207494
AGRAVADO: GABRIELA CRISTINA PEREZ
CURADOR: ROGERIO ALEXANDRE PEREZ

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Razão assiste à agravante.

Primeiramente, vale destacar que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo do óbito do ex-combatente, dado que em termos de benefícios, quer sejam oriundos do Regime Geral da Previdência Social, quer sejam oriundos do regime do funcionalismo civil ou militar, aplica-se o princípio *tempus regit actum*.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal consolidou seu entendimento na Súmula nº 359, cujo enunciado dispõe que: "Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários."

Quanto ao ponto, colaciono os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO EM JUNHO DE 1987. ART. 53, II, DO ADCT. TEMPUS REGIT ACTUM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REMESSA NECESSÁRIA. FUNDAMENTO SUSCITADO EM ACLARATÓRIOS. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE INOVAÇÃO RECURSAL INDEVIDA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. 1. O eventual direito à pensão militar deve ser aferido, à luz da legislação vigente, ao tempo do óbito de seu instituidor. Portanto, o benefício previsto no art. 53, II, da ADCT não pode ser atribuído à recorrente, ainda que preenchidos os requisitos nele previstos, pois o óbito do militar ocorreu em 17/6/1987, anteriormente à vigência do referido dispositivo constitucional. Precedentes. 2. Não há, na hipótese, inovação recursal indevida, pois o Tribunal de origem não estava limitado às alegações realizadas no recurso de apelação, mas poderia se valer de qualquer fundamento para dar provimento à remessa necessária, ante a devolutividade ampla presente nesse instituto processual. 3. O questionamento do acórdão utilizando-se do fundamento do direito intertemporal apenas em aclaratórios não configura inovação recursal, uma vez que caberia ao órgão julgador apreciar a questão apontada como omissa, independentemente de manifestação anterior do ente público. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1359872/RN, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2019, DJe 10/06/2019).

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. LEIS 3.765/1960 E 4.242/1963. REVERSÃO DA COTA-PARTE DA BENEFICIÁRIA FALECIDA PARA A FILHA DO EX-COMBATENTE. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. APLICAÇÃO DA REGRA DO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC/1973. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. O Superior Tribunal de Justiça, em conformidade com o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, consolidou entendimento segundo o qual o direito à pensão de ex-combatente deve ser regido pela lei vigente à época de seu falecimento. Da mesma forma, a lei aplicável no caso da reversão é a vigente na data do óbito do instituidor e não outra de momento superveniente. 2. Nessa linha de pensamento, e do que se infere do acórdão recorrido, verifica-se que o ex-combatente faleceu em 27.4.1969, circunstância que atrai a incidência das disposições contidas no art. 7º, II, c/c arts. 24 e 26 da Lei 3.765/1960 e art. 30 da Lei 4.242/1963, que autorizam a transferência em favor da autora (filha do ex-combatente) da cota-parte da pensão percebida pela viúva, falecida em 5.6.2003. Afasta-se, na hipótese, o emprego do art. 53 do ADCT e da Lei 8.059/1990. 3. Percebe-se, portanto, que a Corte de origem decidiu a controvérsia em dissonância da jurisprudência deste Tribunal, razão pela qual o acórdão merece reforma. 4. Por fim, destaco o entendimento do STJ de que as normas sobre fixação de honorários advocatícios não são alcançadas pela lei nova, quando a sentença que os fixou foi prolatada na vigência do CPC de 1973. Aplicação do Princípio do Tempus Regit Actum. 5. Recurso Especial provido para restabelecer a sentença proferida em primeiro grau. (REsp 1760154/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 28/11/2018).

No caso dos autos, o óbito do instituidor da pensão especial, Sr. Raul Veríssimo Marques, ocorreu em 12.05.2011, consoante certidão juntada no Id. 758181 - Pág. 2.

Desta forma, impõe-se a incidência do art. 5º da Lei n. 8.059, de 04 de julho de 1990:

Art. 5º Consideram-se dependentes do ex-combatente para fins desta lei:

I - a viúva;

II - a companheira;

III - o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos;

IV - o pai e a mãe inválidos; e

V - o irmão e a irmã, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos.

Parágrafo único. Os dependentes de que tratam os incisos IV e V só terão direito à pensão se viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito.

Note-se do rol dos beneficiários que a agravada, neta de ex-combatente, não se enquadra entre os dependentes favorecidos pela pensão especial de que trata a Lei nº 8.059/90. Não existe qualquer previsão legal para tanto, o que seria de rigor, sobretudo porque o benefício vindicado possui natureza especial e não previdenciária.

A relação de dependentes prevista no art. 5º da Lei nº 8059/90 é taxativa, e a mera dependência econômica (não comprovada nos autos) não é hipótese para a obtenção do benefício. Nesse passo, não sendo a parte agravada, nos termos da legislação de regência, beneficiária do ex-combatente falecido, não está habilitada à percepção de cota da pensão especial, ainda que dele dependesse economicamente.

Obiter dictum, a instituição de pensão alimentícia por acordo celebrado entre as partes judicialmente não é capaz, por si só, de fazer presumir de forma absoluta a dependência econômica, caso não comprovado que tal valor contribuía de forma decisiva para o sustento da agravada.

Na verdade, a agravada nem sequer estava sob guarda/curatela do seu avô falecido e nunca viveu sob os seus cuidados, hipótese que poderia ensejar tal presunção, pela aplicação do art. 33, §3º do ECA.

Ao contrário, possui curador nomeado judicialmente e não é órfã de pai e mãe, aos quais cabem legalmente a prestação de alimentos e o provimento de seu sustento, nos termos do art. 1.740, I, c.c. art. 1.781 do Código Civil.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada e indeferir a tutela de urgência concedida.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. TEMPUS REGIT ACTUM. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. REVERSÃO DE PERCENTUAL À NETAINVÁLIDA. FORA DO ROL TAXATIVO DA LEI Nº 8.059/90. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A legislação aplicável é aquela vigente ao tempo do óbito do ex-combatente, dado que em termos de benefícios, quer sejam oriundos do Regime Geral da Previdência Social, quer sejam oriundos do regime do funcionalismo civil ou militar, aplica-se o princípio *tempus regit actum*. Precedentes.

2. No caso, o óbito do instituidor da pensão especial, Sr. Raul Veríssimo Marques, ocorreu em 12.05.2011, consoante certidão juntada aos autos. Desta forma, impõe-se a incidência do art. 5º da Lei n. 8.059, de 04 de julho de 1990.

3. A agravada, neta de ex-combatente, não se enquadra entre os dependentes favorecidos pela pensão especial de que trata a Lei nº 8.059/90. Não existe qualquer previsão legal para tanto, o que seria de rigor, sobretudo porque o benefício vindicado possui natureza especial e não previdenciário.

4. A relação de dependentes prevista no art. 5º da Lei nº 8059/90 é taxativa, e a mera dependência econômica (não comprovada nos autos) não é hipótese para a obtenção do benefício. Nesse passo, não sendo a agravada, nos termos da legislação de regência, beneficiária do ex-combatente falecido, não está habilitada à percepção de cota da pensão especial, ainda que dele dependesse economicamente.

5. *Obiter dictum*, a instituição de pensão alimentícia por acordo celebrado entre as partes judicialmente não é capaz, por si só, de fazer presumir de forma absoluta a dependência econômica, caso não comprovado que tal valor contribuía de forma decisiva para o sustento da agravada.

6. A agravada nem sequer estava sob guarda/curatela do seu avô falecido e nunca viveu sob os seus cuidados, hipótese que poderia ensejar tal presunção, pela aplicação do art. 33, §3º do ECA.

7. Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada e indeferir a tutela de urgência concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000573-53.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE EDUARDO SANTAMARIA BOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000573-53.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE EDUARDO SANTAMARIA BOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra sentença (ID 3808411) que julgou parcialmente procedente o pedido de servidor público federal do quadro do INSS de reenquadramento funcional respeitado o interstício de doze meses, em conformidade com a Lei nº 10.855/2004 c/c o Decreto nº 84.669/80, até edição de regulamento, nos seguintes termos:

(...) julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, na forma do artigo 487, I, do CPC, para declarar o direito da parte autora à progressão funcional observado o requisito temporal vigente, qual seja, doze meses, observando-se ainda como termo inicial do interstício utilizado na progressão e promoção da parte autora a data da sua entrada em exercício (26/12/2005). Condene o INSS ao pagamento de eventuais diferenças remuneratórias decorrentes, a serem apuradas em liquidação do julgado, devidamente atualizadas desde o vencimento e acrescidas de juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal. (...)

Em suas razões recursais (ID 3805412), o INSS aduz que “a exigência de 18 (dezoito) meses de interstício tem plena operabilidade, pois a progressão funcional e a promoção embora dependam da atividade pública no regime instituído pela Lei 11.501/07 leva em consideração também outros critérios acessórios disciplinados no Decreto 84.669/80 (qualidade, quantidade de trabalho, iniciativa e cooperação, assiduidade, urbanidade, pontualidade, disciplina, antiguidade, grau de escolaridade, habilitação profissional, formação especializada exigidas nas especificações da respectiva categoria funcional para o desempenho da classe a que concorrer o servidor) tal como previsto no art. 9º da Lei 10.855/04 e nas redações dadas pelas Leis 11.501/07 e 12.269/10”.

Sustenta que “havendo previsão legal que determine a aplicação de interstício de 18 meses quanto à progressão e promoção seria ilegal qualquer comando jurisdicional que determinasse a observância do marco temporal anual na forma prevista nos marcos legais anteriores e que não têm mais vigência”.

Por fim, em caso de manutenção da condenação, requer que a Taxa Referencial, índice aplicado à caderneta de poupança, seja utilizada para atualização monetária das prestações vencidas nos termos da Lei n. 11.960/09, bem como questiona a ofensa aos princípios da legalidade e eficiência.

Com as contrarrazões (ID 3808415), subiram os autos a esta Corte Federal.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000573-53.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE EDUARDO SANTAMARIA BOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Admissibilidade

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço e o recebo em ambos os efeitos.

Da progressão funcional

Observo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/04, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável, nesse interregno, o interstício de 12 meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÕES FUNCIONAIS. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI N. 10.855/2004. LEI N. 5.645/1970. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DECRETO N. 84.669/80. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

NÃO CABIMENTO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A teor do disposto no art.

9º da Lei n. 10.855/04, com redação dada pela Lei n. 11.501/07, enquanto não editado regulamento sobre as progressões funcionais, devem ser observadas as regras constantes do Plano de Classificação de Cargos, disciplinado pela Lei n. 5.645/70. Nesse contexto, de rigor respeitar o interstício mínimo de 12 (doze) meses para progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n. 84.669/80.

Precedentes.

III - Honorários recursais. Não cabimento.

IV - Recurso Especial não provido.

(REsp 1683645/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA LEI 10.855/2004. APLICAÇÃO DAS REGRAS RELATIVAS AOS SERVIDORES DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS DE QUE TRATA A LEI 5.645/1970. I.

Cuida-se de, na origem, de ação proposta por servidor público federal vinculado ao INSS, na qual pretende ver reconhecido o direito à progressão funcional de acordo com o interstício de 12 meses.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 3. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que até a edição de regulamento inerente às progressões funcionais, previsto no artigo 9º da Lei 10.855/2004, deverão ser obedecidas as regras aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei 5.645, de 10 de dezembro de 1970.

4. A concessão de progressão funcional aos servidores do Plano de Classificação de Cargos é regida pelo Decreto 84.669, de 29 de abril de 1980, o qual prevê, em seu artigo 7º, que, para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 meses.

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

(REsp 1696953/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

No mesmo sentido, julgados desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS Nº 10.355/2001, 10.855/2004, 11.501/2007. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

I - A princípio, a mera declaração de pobreza firmada pela parte é suficiente para o deferimento do benefício pleiteado, a menos que conste nos autos algum elemento que demonstre possuir a parte condições de arcar com os custos do processo, sem privações para si e sua família, motivo pelo qual fica mantido o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

II - Sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Súmula 85 do STJ.

III - A progressão funcional era inicialmente regida pela Lei nº 5.645/70, que instituiu o Plano de Classificação de Cargos (PCC), e regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Conforme esse regramento, portanto, o prazo do interstício para progressão horizontal é de 12 ou de 18 meses, ao passo que para a progressão vertical, é de 12 meses.

IV - Lei nº 10.355/2001. A progressão funcional e a promoção dos servidores do INSS devem observar os requisitos e as condições previstas em regulamento. Todavia, o regulamento previsto no art. 2º, §2º, dessa lei não foi editado. Lei nº 10.855/2004. Art. 8º submete a progressão e a promoção à edição de regulamento específico. Art. 9º prevê incidência da Lei nº 5.645/70 até ulterior regulamentação. MP nº 359/2007, subsequentemente convertida na Lei nº 11.501/2007, e MP nº 479/2009, convertida na Lei nº 12.269/2010, também estipulam aplicação da Lei nº 5.645/70 e do Decreto nº 84.669/80. Advendo da Lei nº 13.324/2016 não afeta o deslinde da presente ação, pois está fundada na legislação anterior.

V - Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Até o advento da Medida Provisória nº 2.180-30/2001, incidem juros de 12% (doze por cento) ao ano; entre a edição dessa medida provisória e a Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, ou 6% (seis por cento) ao ano; a partir dessa lei, eles serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do Tempus regit actum, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB:.), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

VI - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, DJe de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2233448 - 0053267-83.2014.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2018)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEIS NºS 10.355/01, 10.855/04 E 11.501/07. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 13.324/2016.

I - A questão posta nos autos atine ao interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais de servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

II - A progressão funcional e a promoção dos cargos do serviço civil da União e das autarquias federais era regida pela Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80, que fixou os interstícios a serem obedecidos para as progressões verticais e horizontais, sendo previsto, nessa legislação dos servidores federais em geral, o interstício para progressão horizontal com o prazo de 12 (doze), para os avaliados com o Conceito 1, ou de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2, e o interstício para a progressão vertical com o prazo de 12 (doze) meses.

III - Sobreveio a Lei nº 10.355, de 26/12/2001, que estruturou a Carreira Previdenciária no âmbito do INSS, e previu, que a progressão funcional e a promoção (equivalentes à progressão horizontal e progressão vertical previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980) dos servidores do INSS a ela vinculados, deveriam observar os requisitos e as condições a serem fixados em regulamento, não editado, todavia. A razoabilidade imporia, então, que, ante tal ausência regulamentar, dever-se-ia aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980 -, de forma que a interpretação dessa legislação faz concluir que deveriam ser aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

IV - Na sequência foi editada a Lei nº 10.855/2004, que instituiu a Carreira do Seguro Social e reestruturou a Carreira da Previdência Social criada pela Lei nº 10.355/01, trazendo uma pequena alteração quanto ao prazo do interstício, estabelecendo em seu artigo 7º o padrão uniforme de 12 (doze) meses, tanto para a progressão funcional como para a promoção, no mais, também disposto no artigo 8º que a progressão e a promoção estariam sujeitas a edição do regulamento específico a prever avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento. Poder-se-ia questionar a aplicação imediata da nova regra do interstício no padrão fixo de 12 meses, mas essa regra também se deve entender como abrangida e condicionada à edição futura do regulamento específico.

V - Assim, persistindo esta ausência regulamentar, deve-se aplicar para as progressões funcionais e promoções dos servidores do INSS as mesmas regras legais aplicáveis aos servidores federais em geral, que anteriormente já lhes eram aplicadas - previstas na Lei nº 5.645/1970 c.c. Decreto nº 84.669/1980. A interpretação que se procede, pois, é no sentido de que deveriam continuar a serem aplicados os interstícios e demais regras estabelecidas nessa legislação geral até que fosse editado o novo regulamento específico da Carreira Previdenciária.

VI - Com a edição da Medida Provisória nº 359, de 16/03/2007, convertida na Lei nº 11.501, de 11/07/2007, foi alterada a redação das legislações anteriores relativas ao assunto em epígrafe, para que fosse observado o prazo de 18 meses de exercício para a concessão de progressão/promoção funcional, trazendo também essa lei expressa determinação de que a matéria seja regulamentada quanto à disciplina dos critérios de movimentação na carreira, regulamento este que, como já ressaltado, não foi editado, pelo que se mostra incabível, por manifesta incompatibilidade com esta prescrição legal, sustentar-se que o interstício de 18 meses deveria ser aplicado a partir da edição desse novo diploma legal.

VII - Nesta ação se questiona a respeito da legislação a ser observada para progressão funcional e/ou promoção na carreira previdenciária até a edição do mencionado regulamento e, quanto a esse ponto, o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, desde sua redação original até suas sucessivas redações, dispôs expressamente no sentido de que, enquanto tal regulamentação não viesse à luz, deveriam ser observadas, no que couber, as normas previstas para os servidores regulados pela norma geral da Lei nº 5.645/70, regulamentada pelo Decreto nº 84.669/80. Deste modo, os interstícios e demais regras de movimentação na carreira, quanto à progressão funcional e promoção, deveriam seguir a legislação federal geral, conforme determinado nesta legislação.

VIII - Convém ressaltar que a posterior e recente edição da Lei nº 13.324/2016, solucionou a situação exposta, garantindo à parte autora a progressão funcional no interstício de 12 meses. Todavia, dispôs claramente que o pleiteado reposicionamento, implementado a partir de 1º de janeiro de 2017, não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa que não está a lei reconhecendo qualquer direito pretérito. Trata-se, porém, de direito novo, não contemplado na legislação pretérita nem mesmo a título interpretativo, pelo que não afeta o deslinde da presente ação, fundada na legislação anterior.

IX - Conclui-se de todo o exposto, portanto, que até a vigência desta superveniente Lei nº 13.324/2016, com aplicação do critério a partir de janeiro/2017, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80, com direito às diferenças decorrentes de equívoco praticado pela ré quanto à situação funcional da autora, inclusive com pagamento de juros e de correção monetária.

X - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, Ap - APELAÇÃO - 5000245-18.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 04/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2018)

Portanto, no ponto, de rigor a manutenção da sentença que condenou o INSS a promover a revisão do enquadramento funcional da parte autora, levando-se em conta interstício de 12 (doze) meses, desde a data que entrou em exercício (26.12.2005 - marco inicial para contagem dos interstícios), e a pagar as diferenças devidas em virtude da revisão determinada, observada a prescrição quinquenal.

Da atualização judicial do débito

No que tange à correção monetária e aos juros de mora, adoto o entendimento no sentido de que, sobrevindo nova lei que altere os respectivos critérios, a nova disciplina legal tem aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso.

Contudo, essa aplicação não tem efeito retroativo, ou seja, não alcança o período de tempo anterior à lei nova, que permanece regido pela lei então vigente, nos termos do que foi decidido pelo STJ no REsp n. 1205946/SP, DJE 02/02/2012.

Assim, as parcelas em atraso devem ser acrescidas de juros moratórios, incidentes desde a citação, e atualizadas monetariamente da seguinte forma:

a) até a MP n. 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97, deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 1% ao mês;

b) a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até a edição da Lei n. 11.960/2009 deve incidir correção monetária, desde os respectivos vencimentos, pela variação dos indexadores previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora à razão de 0,5% ao mês;

c) a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adoto o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.

Dessa maneira, não há se falar em aplicação do índice de correção da poupança, diante da repercussão geral reconhecida no julgamento do RE 870.947, consoante acima especificado.

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela UNIÃO por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, majoro os honorários advocatícios a serem pagos pela UNIÃO, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento).

Do dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PLEITO DE PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEIS Nº 10.855/04 E N. 5.645/70. DECRETO 84.669/80. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de Remessa Necessária e Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de servidor público federal de reenquadramento funcional respeitado o interstício de doze meses, em conformidade com a Lei nº 10.855/2004 c/c Decreto nº 84.669/80, até edição de regulamento, observada a prescrição quinquenal.
2. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980. Precedentes.
3. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025376-40.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A, SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A, SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A, SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025376-40.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELADO: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELADO: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelações em face de sentença que, em sede de Mandado de Segurança impetrado por Cedifer Comércio e Representações Ltda contra o Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, julgou parcialmente procedente o pedido inicial e concedeu a segurança, para reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento de contribuições previdenciárias (cota patronal) sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença/acidente (primeira quinzena paga pelo empregador). Autorizou, ainda, a compensação do indébito, mediante a aplicação do art. 170-A do CTN, atualizado o crédito pela Taxa SELIC na forma da fundamentação. Sem condenação em honorários (art. 25 da Lei nº 12.016/09). Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Apela o impetrante. Repisa os argumentos expendidos na exordial. Requer que seja reconhecida a não incidência de contribuição previdência também sobre os valores pagos a título de (i) férias gozadas; (ii) horas-extras; (iii) 13º salário; (iv) adicionais (noturno, periculosidade, insalubridade e horas extraordinárias) (ii) salário maternidade e licença-paternidade, estendendo os efeitos às contribuições destinadas ao SAT/RAT e entidades terceiras.

Apela a União/Fazenda Nacional. Sustenta, em síntese, a exigibilidade da tributação por meio de contribuição regulada pelo inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, sobre os valores pagos pela parte autora a título de terço constitucional de férias.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025376-40.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, CEDIFER COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELADO: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

Advogados do(a) APELADO: SERGIO DE OLIVEIRA - SP154357-A, LUIS HENRIQUE FAVRET - SP196503-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Das horas extras

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal aponta, manifestamente, à natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)".

Vale dizer, contrariamente ao que alega o impetrante, que a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho.

§ 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias.

§ 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão.

§ 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

§ 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado.

§ 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Assim, a prestação de serviço em regime extraordinário exige, consoante disposição legal, a devida contraprestação remuneratória ao, cujo objetivo não é de indenizar o trabalhador, mas apenas remunerá-lo pelo trabalho ou tempo à disposição, nos termos do artigo 28, I, da Lei 8.212/91.

No sentido da natureza salarial do pagamento da jornada extraordinária e de seu respectivo adicional, se manifestou o Tribunal Superior do Trabalho em diversas oportunidades:

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido. (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009).

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra e seu adicional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido. (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011).

Portanto, conclui-se que incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST.

Das férias

Com efeito, o pagamento de férias em situações de efetivo gozo do direito possui indubitável natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que há incidência de contribuição previdenciária sobre a verba em debate.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. (...) IV - Há também jurisprudência firme nesta Corte no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre a remuneração das férias usufruídas, o auxílio alimentação pago em pecúnia e o adicional de quebra de caixa. Vejam-se os precedentes: AgInt no REsp 1.595.273/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJE 14/10/2016; AgInt no REsp 1.593.021/AL, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/9/2016, DJE de 6/10/2016; AgInt no REsp 1365207/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/10/2016, DJE de 11/10/2016. (AgInt no AREsp 882.383/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/9/2016, DJE de 7/10/2016). (...) (AgInt no REsp 1624744/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJE 27/11/2017).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E 13º SALÁRIO. 1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição, razão pela qual incide contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 1.579.369/ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJE 18/8/2016; AgRg nos EREsp 1.510.699/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJE 3/9/2015. (...) (AgInt no REsp 1427803/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJE 07/03/2017).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E FALTAS JUSTIFICADAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. PRECEDENTES. 1. Nos termos da jurisprudência da Primeira Seção desta Corte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária. (...) (AgInt no REsp 1637383/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJE 03/05/2017).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. (...) II - A 1ª Seção desta Corte possui firme jurisprudência no tocante à incidência da contribuição previdenciária no pagamento de férias gozadas, diante da natureza remuneratória da mencionada verba. (...) (AgInt no REsp 1611507/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJE 19/04/2017).

Esse também é o entendimento dominante desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; AUSÊNCIAS LEGAIS PERMITIDAS. INCIDÊNCIA SOBRE HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS; SALÁRIO MATERNIDADE; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE; REFLEXO S SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. (...) 4. A natureza salarial das férias usufruídas e da licença-maternidade exsurge pelo simples fato de que o vínculo de emprego se mantém, incidindo contribuição previdenciária. (...) (AMS 00127986120114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDÓ, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2015).

No mesmo sentido, agravo regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS; EDcl nos EREsp 1352146/RS.

Incide, portanto, a contribuição previdenciária sobre o pagamento de férias gozadas (art. 22, I, da Lei nº 8.212/91).

Do 13º salário (gratificação natalina)

Consoante a Súmula nº 207 do Supremo Tribunal Federal, a gratificação natalina tem natureza salarial. A Lei 8.620/1993 é manifesta no sentido de que a respectiva contribuição deve recair sobre o valor bruto do décimo-terceiro salário.

A Súmula nº 688 do STF consigna essa conclusão: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Outrossim, esse entendimento é assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo de controvérsia:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93. 1. A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo deve ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro (Precedentes: REsp 868.242/RN, DJE 12/06/2008; EREsp 442.781/PR, DJ 10/12/2007; REsp n.º 853.409/PE, DJU de 29.08.2006; REsp n.º 788.479/SC, DJU de 06.02.2006; REsp n.º 813.215/SC, DJU de 17.08.2006). 2. Sob a égide da Lei n.º 8.212/91, o E. STJ firmou o entendimento de ser ilegal o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro, tese que restou superada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado. 3. In casu, a discussão cinge-se à pretensão da repetição do indébito dos valores pagos separadamente a partir de 1994, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina. 4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1066682/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJE 01/02/2010).

Portanto, resta consolidada a compreensão de que há incidência de contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de décimo-terceiro salário/gratificação natalina.

Do adicional noturno, periculosidade, insalubridade e hora-extra

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que há incidência da contribuição previdenciária sobre adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e de horas extraordinárias; dado o caráter remuneratório das verbas.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª T, DJE 20/06/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - (...) ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. (...) 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. (...) 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão 'CASO DOS AUTOS' e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por 'CONSEQUENTEMENTE'. (fl. 192/193). (AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T, DJE 25/11/2010).

Portanto, acertada a r. sentença que mantém a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre tais adicionais.

Do salário-maternidade e licença-paternidade

Outrossim, as parcelas referentes ao salário-maternidade e licença-paternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o caráter remuneratório das verbas, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3. salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg no EDel no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, e/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDel no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

Do aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.2. terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 2.2. aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ de 29.11.2011. 2.3. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006. 2.4. terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. (...) (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) - g.n.

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumpre observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Senão, vejamos excertos dos votos dos Eminentíssimos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-Agr 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferê-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. (AIRESp 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017).

Do SAT/RAT e entidades terceiras

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros e ao SAT/RAT, na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários.

Da compensação

O direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido dos últimos cinco anos contados a partir da impetração do writ. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Ademais, cumpre observar que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

Da atualização dos créditos

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da União e à remessa necessária e **dou parcial provimento** ao recurso da impetrante, apenas para estender a inexigibilidade tributária reconhecida em sentença às contribuições destinadas ao SAT/RAT e entidade paraestatais.

Quanto ao mais, deve ser mantida a decisão recorrida em seus exatos e bem lançados termos.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL; SAT/RAT E ENTIDADES TERCEIRAS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E QUINZE NA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS. 13º SALÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. LICENÇA-PATERNIDADE E ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAORDINÁRIAS) COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO INDÉBITO. TAXA SELIC. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Incide contribuição social sobre os valores pagos por horas extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST.
2. O pagamento de férias em situações de efetivo gozo do direito possui indubitável natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que há incidência de contribuição previdenciária sobre a verba em debate. (AgInt no REsp 1624744/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJE 27/11/2017).
3. A Súmula nº 688 do STF consigna essa conclusão: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".
4. As parcelas referentes ao salário-maternidade e licença-paternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
5. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que há incidência da contribuição previdenciária sobre adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e de horas extraordinárias; dado o caráter remuneratório das verbas. (AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª T, DJE 20/06/2012).
6. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
7. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros e ao SAT/RAT, na medida em que a base de incidência delas também é a folha de salários.
8. O indébito pode ser objeto de compensação com débitos tributários, que se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido.

9. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedou a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

10. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

11. Sentença parcialmente reformada.

12. Apelação da União e remessa oficial improvidas. Apelo do impetrante provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e à remessa necessária e deu parcial provimento ao recurso da impetrante, apenas para estender a inexigibilidade tributária reconhecida em sentença às contribuições destinadas ao SAT/RAT e entidade paraestatais. Quanto ao mais, deve ser mantida a decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001596-49.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MAURICELIA PEREIRA LUCASSEN
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001596-49.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MAURICELIA PEREIRA LUCASSEN
Advogado do(a) APELANTE: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, **MAURICELIA PEREIRA LUCASSEN**, auxiliar operacional de serviços gerais aposentada, contra a sentença (ID 8064266) que julgou improcedente o pedido inicial de restabelecimento do adicional de insalubridade e pagamento de valores retroativos à data da supressão e a condenou ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em razões recursais (ID 8064269), a apelante repisa a inicial, sustentando que o ato de supressão do adicional de insalubridade desobedeceu a legislação pertinente em razão da ausência de laudo para averiguação da cessação das condições insalubres, ferindo os princípios da legalidade, contraditório e ampla defesa, da irredutibilidade de vencimentos e da segurança jurídica.

Aduz que as condições e local de trabalho permaneceram inalterados após sua cessação e que a atividade laboral em ambiente hospitalar, por si só, permite o recebimento do adicional pois "*os pacientes que procuram o hospital para atendimento médico, são possíveis portadores de moléstias como tuberculose, meningite, H1N1*".

Com as contrarrazões (ID 8064272), subiram os autos a esta Corte Federal.

É o relatório.

Dispensa a revisão nos termos regimentais.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Tempestivo o recurso de apelação, dele conhecido. Recebo-o em seus regulares efeitos.

No caso concreto, a autora informa na inicial a supressão em seu salário da rubrica "adicional de insalubridade", afirmando ser devido o recebimento por ter exercido atividade de auxiliar operacional de serviços gerais no CENTRO DE ESPECIALIDADES MÉDICAS DE SÃO CAETANO, alegando que esteve "exposta diretamente a agentes biológicos nocivos, em trabalho e operações em contato permanente com pacientes ou com material infecto contagiante enquadrando-se no Anexo n. 14 da NR-15 do TEM".

Informa também a autora/apelante que a supressão de pagamento do adicional de insalubridade ocorreu em janeiro de 2010, consoante faz prova pelos holerites acostados em ID 8064247.

Vejam os

O adicional de insalubridade é vantagem garantida ao trabalhador pela Carta Magna, em seu artigo 7º, inciso XXIII.

Sobre o adicional postulado pela parte autora, dispõe a Lei n. 8.112/1990:

Art. 68. Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo.

§ 1º. O servidor que fizer jus aos adicionais de insalubridade e de periculosidade deverá optar por um deles.

§ 2º. O direito ao adicional de insalubridade ou periculosidade cessa com a eliminação das condições ou dos riscos que deram causa a sua concessão.

Art. 69. Haverá permanente controle da atividade de servidores em operações ou locais considerados penosos, insalubres ou perigosos. Parágrafo único. A servidora gestante ou lactante será afastada, enquanto durar a gestação e a lactação, das operações e locais previstos neste artigo, exercendo suas atividades em local salubre e em serviço não penoso e não perigoso.

Art. 70. Na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade, serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica.

Por outro lado, a Lei n. 8.270/1991 assim dispõe:

Art. 12. Os servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais perceberão adicionais de insalubridade e de periculosidade, nos termos das normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral e calculados com base nos seguintes percentuais:

I - cinco, dez e vinte por cento, no caso de insalubridade nos graus mínimo, médio e máximo, respectivamente;

II - dez por cento, no de periculosidade.

§1º. O adicional de irradiação ionizante será concedido nos percentuais de cinco, dez e vinte por cento, conforme se dispuser em regulamento. (Regulamento)

§2º. A gratificação por trabalhos com Raios X ou substâncias radioativas será calculada com base no percentual de dez por cento.

§3º. Os percentuais fixados neste artigo incidem sobre o vencimento do cargo efetivo.

§4º. O adicional de periculosidade percebido pelo exercício de atividades nucleares é mantido a título de vantagem pessoal, nominalmente identificada, e sujeita aos mesmos percentuais de revisão ou antecipação dos vencimentos.

§5º. Os valores referentes a adicionais ou gratificações percebidos sob os mesmos fundamentos deste artigo, superiores aos aqui estabelecidos, serão mantidos a título de vantagem pessoal, nominalmente identificada, para os servidores que permaneçam expostos à situação de trabalho que tenha dado origem à referida vantagem, aplicando-se a esses valores os mesmos percentuais de revisão ou antecipação de vencimentos.

Regulamentando a matéria, o Decreto n. 97.458/1989 disciplina:

Art. 1º. A caracterização e a classificação da insalubridade ou periculosidade para os servidores da administração federal direta, autárquica e fundacional será feita nas condições disciplinadas na legislação trabalhista.

Art. 2º. O laudo pericial identificará, conforme formulário anexo:

I - o local de exercício ou o tipo de trabalho realizado;

II - o agente nocivo à saúde ou o identificador do risco;

III - o grau de agressividade ao homem, especificando:

a) limite de tolerância conhecida, quanto ao tempo de exposição ao agente nocivo; e

b) verificação do tempo de exposição do servidor aos agentes agressivos;

IV - classificação dos graus de insalubridade e de periculosidade, com os respectivos percentuais aplicáveis ao local ou atividade examinados; e V - as medidas corretivas necessárias para eliminar ou neutralizar o risco, ou proteger contra seus efeitos.

Art. 3º. Os adicionais a que se refere este Decreto não serão pagos aos servidores que:

I - no exercício de suas atribuições, fiquem expostos aos agentes nocivos à saúde apenas em caráter esporádico ou ocasional; ou

II - estejam distantes do local ou deixem de exercer o tipo de trabalho que deu origem ao pagamento do adicional.

Art. 4º. Os adicionais de que trata este Decreto serão concedidos à vista de portaria de localização do servidor no local periciado ou portaria de designação para executar atividade já objeto de perícia.

Art. 5º. A concessão dos adicionais será feita pela autoridade que determinar a localização ou o exercício do servidor no órgão ou atividade periciada.

Art. 6º. A execução do pagamento somente será processada à vista de portaria de localização ou de exercício do servidor e de portaria de concessão do adicional, bem assim de laudo pericial, cabendo à autoridade pagadora conferir a exatidão desses documentos antes de autorizar o pagamento.

A razão determinante da incidência do adicional é a constante, habitual e permanente sujeição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde, sendo a finalidade desta gratificação compensar os riscos inerentes ao exercício da atividade exercida.

É nítida a regra contida no art. art. 373 do CPC/2015 ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.

Anoto, por oportuno, que se relega ao magistrado a iniciativa da produção de provas, inserida no seu poder discricionário de condução do processo, se demonstrada dificuldade da parte em obtê-las, o que não ocorreu no caso presente.

Na hipótese, verifico que a parte autora trouxe com a inicial somente holerites e documentos pessoais. Sequer especificou a autora quais atividades desenvolvia.

Instada a especificação de provas (ID 8064254 E 8064257), a parte autora pugnou por “provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito” (ID 8064258), ou seja, de maneira genérica.

Íntima a esclarecer, com provas documentais, sobre eventual alteração do local de trabalho a parte autora informou que: “informa ainda que não houve documentos que comprovem qualquer mudança, pois somente houve alteração na nomenclatura do comprovante de rendimento”.

Nessa senda, dos documentos acostados aos autos extraem-se que a pretensão da autora, ora recorrente, não restou plenamente demonstrado.

De fato, não trouxe a demandante aos autos elementos que comprovem que as condições insalubres outrora existentes subsistam.

Sustenta a autora que a supressão do referido adicional ocorreu de forma arbitrária.

Contudo, verifica-se, conforme informado na inicial, que a autora requereu administrativamente o restabelecimento do adicional, do que se deduz ter havido oportuno contraditório via administrativa.

Desta feita, não havendo demonstração efetiva do preenchimento das condições para a percepção do adicional de insalubridade de rigor a manutenção da r. sentença.

No mesmo sentido, já decidiu esta Colenda Corte:

APELAÇÃO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTABELECIMENTO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EXPOSIÇÃO AOS AGENTES INSALUBRES DE FORMA HABITUAL E PERMANENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O adicional de insalubridade é um direito constitucionalmente assegurado aos trabalhadores pelo artigo 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal, a fim de compensá-los pecuniariamente pela exposição a agentes maléficis à sua saúde no exercício do trabalho. Tal direito ocorre somente quando comprovada a existência do trabalho em condições prejudiciais à saúde dos servidores, e permanece o seu pagamento enquanto existente a exposição a tais agentes insalubres, nos termos dos artigos 68 a 72 da Lei nº 8.112/90.

2. O Decreto n. 97.458/89 e o artigo 12 da Lei n. 8.270/91 também regulamentam sobre a aludida verba, trazendo as especificidades para a sua concessão aos servidores públicos federais, dentre as quais se destaca a necessidade de exposição habitual e permanente, bem como a devida comprovação através de laudo pericial.

3. Ao cessar a exposição habitual e permanente, cessa, também, o direito do servidor público em perceber adicional de insalubridade nos seus vencimentos.

4. Não houve violação ao contraditório e ampla defesa para a supressão, eis que se trata de uma verba remuneratória condicionada, bastando a realização dos laudos ambientais que atestem e evidenciem a inexistência dos riscos ambientais, o que ocorreu no presente caso e foi dado ciência à parte autora.

5. Tendo sido o adicional de insalubridade excluído por força de avaliação ambiental realizada pela parte ré, cabia à parte autora comprovar, por intermédio de prova pericial produzida nos autos, que a cessação do pagamento foi indevida e que faz jus à sua manutenção, nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC/1973 (artigo 373, inciso I, do CPC/2015). Fato constitutivo do direito não comprovado.

6. Por fim, consignase que a parte autora desempenhava atividades administrativas, o que, à míngua de elementos que demonstrem o direito, reforça que o pedido é improcedente.

7. Precedentes da 1ª seção do E. TRF da 3ª Região.

8. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2148911 - 0038299-82.2013.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 12/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. NÃO EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. DESEMPENHO DE ATIVIDADE BUROCRÁTICA EM HOSPITAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação da autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do adicional de insalubridade.

2. A razão determinante da incidência do adicional é a constante, habitual e permanente sujeição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde, sendo a finalidade desta gratificação compensar os riscos inerentes ao exercício da atividade exercida.

3. Das informações prestadas pelo perito no laudo acostado aos autos há a indicação de que o trabalho da autora não envolve exposição a agentes nocivos biológicos, físicos ou químicos.

4. A atividade da autora, auxiliar operacional de serviços diversos, é de índole burocrática, na recepção do Hospital Ipiranga.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2181561 - 0038296-30.2013.4.03.6301, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017)

SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ARTS. 68 E 69 DA LEI 8.112/90. RESTABELECIMENTO. APELAÇÃO PROVIDA.

- O Julgador não fica jungido a arrostar todas as alegações das partes quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar sua decisão e o faça, como no caso concreto. Tampouco se obriga o juiz, como já é de expressivo entender jurisprudencial (cf. RJTJESP 115/207), a se ater aos fundamentos indicados pelas partes, enfrentando-os um a um, se declina os motivos adotados para a composição do litígio, bastantes em si. Destarte, não se há falar em nulidade do decisor.

- O adicional de insalubridade é vantagem garantida ao trabalhador pela Carta Magna, em seu artigo 7º, inciso XXIII.

- A razão determinante da incidência do adicional é a constante, habitual e permanente sujeição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde, sendo a finalidade desta gratificação compensar os riscos inerentes ao exercício da atividade exercida.

- No regime estatutário, o adicional será pago desde que preenchidos os requisitos legais, previstos nos arts. 68 e 69 da Lei 8.112/90, com base em perícia técnica que demonstre sujeição permanente das atividades desempenhadas pelo servidor a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, enquanto durar essa situação.

- No caso concreto, se o adicional foi excluído, caberia à demandante comprovar por prova pericial adequada que preenchia os requisitos à sua permanência.

- Não há, no caso em questão, documentos e demonstração efetiva de que a autora trabalhe em ambiente insalubre, pois não basta a análise de forma genérica. Ao contrário, é essencial a verificação das condições e das atividades efetivamente realizadas pela servidora pública, com a identificação, de forma técnica e objetiva, da existência ou não de fatores de risco. O fato de o local de trabalho ser considerado, em tese, de risco ou insalubre não assegura, por si só, o direito ao recebimento do adicional, sendo necessário que a sua realização se dê de forma permanente, habitual e direta na referida área.

- Não trazendo aos autos nenhum documento atestando a sua exposição a condições nocivas, verifico que a requerente não cumpriu o determinado pelo artigo 373, I, do CPC/2015.

- Não tendo sido devidamente comprovada a exposição aos riscos, nos termos da legislação, incabível a percepção do adicional requerido.

- Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação providas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2235880 - 0006543-36.2014.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 05/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2017)

AGRAVO LEGAL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MINISTÉRIO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO. RESTABELECIMENTO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE NO GRAU MÁXIMO DE 20% (VINTE POR CENTO). NR Nº 15. PORTARIA Nº 3.214/78. ART. 12, I LEI Nº 8.270/91. INVIALIBILIDADE. VANTAGEM "PROPTER LABOREM". ART. 68, § 2º, DA LEI 8.112/90. REDUÇÃO PARA INSALUBRIDADE DE GRAU MÉDIO. ÔNUS PROBATÓRIO.

- O pagamento do adicional de insalubridade está condicionado à constatação das condições específicas do local de trabalho do servidor; constituindo vantagem pecuniária "propter laborem" pelo desempenho efetivo da função insalubre que e depende do labor habitual e permanente no ambiente nocivo, cessando com a eliminação das condições ou riscos que deram causa à sua concessão (art. 68, § 2º da Lei nº 8.112/90).

- Os autores não se desincumbiram do ônus probatório quanto à constatação de situação de insalubridade em grau máximo nos seus locais de trabalho, de modo a afastar as conclusões do laudo pericial elaborado pela Delegacia Regional do Trabalho do Mato Grosso do Sul, que constatou o grau médio de insalubridade em tais locais.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 823526 - 0006812-86.1997.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2009 PÁGINA: 132)

Assim, à míngua de demonstração do fato constitutivo do direito da parte autora, não há como reconhecer a sua pretensão.

Encargos da sucumbência

Tendo em vista que a sentença foi publicada sob a égide do novo CPC, é aplicável quanto à sucumbência este regramento.

Mantida a decisão em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários a serem pagos pela UNIÃO por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

Assim, majoro os honorários advocatícios a serem pagos pela UNIÃO, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1%, totalizando o percentual de 11% (onze por cento) do valor atualizado da causa.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego** provimento ao recurso.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDORA PÚBLICA. RESTABELECIMENTO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ÔNUS PROBANTE. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES INSALUBRES. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pela parte autora, auxiliar operacional de serviços gerais aposentada, contra a sentença que julgou improcedente o pedido inicial de restabelecimento do adicional de insalubridade e pagamento de valores retroativos à data da supressão e a condenou ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa.
2. A razão determinante da incidência do adicional é a constante, habitual e permanente sujeição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde, sendo a finalidade desta gratificação compensar os riscos inerentes ao exercício da atividade exercida.
3. Nítida a regra contida no art. 373 do CPC/2015 ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor. Com a inicial, trouxe a autora, somente holerites e documentos pessoais. Instada a especificação de provas, a parte autora pugnou por "provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito", ou seja, de maneira genérica.
4. A parte autora não trouxe aos autos elementos que comprovem que as condições insalubres outrora existentes subsistam.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021418-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: NANCY ALCANTARILLA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAUL ANTUNES SOARES FERREIRA - SP101399-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021418-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: NANCY ALCANTARILLA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAUL ANTUNES SOARES FERREIRA - SP101399-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por Nancy Alcantarilla Rocha contra decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, III, do CPC, que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Sustenta, em síntese, a inexistência de fraude à execução.

Com contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021418-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: NANCY ALCANTARILLA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAUL ANTUNES SOARES FERREIRA - SP101399-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, III, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

"No mérito, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator, por mera decisão monocrática, poderá negar provimento ao recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Inicialmente, observa-se que a questão tratada no presente recurso já foi objeto de julgamento pelo C. STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, em 10/11/2010, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgrRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgrRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito condiz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante deussume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008." (RECURSO ESPECIAL Nº 1.141.990 - PR, Rel. Min. LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 19/11/2010)

Assim, consoante restou assentado pelo STJ, a alienação de bem efetivada pelo devedor, antes da entrada em vigor da LC n.º 118, de 09/06/2005, presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à referida data, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa, salientando-se, ainda, que o registro da penhora não pode ser exigência à caracterização da fraude no âmbito dos créditos, sendo irrelevante, inclusive, a existência ou não de boa-fé do adquirente.

No caso concreto, a agravante pretende afastar o reconhecimento de fraude à execução em relação às transferências dos imóveis registrados nas matrículas nº 206.796 (alienação em 29/12/2011), nº 206.797 (alienado em 10/04/2008), nº 206.798 (alienado em 10/03/2008), nº 206.800 (alienado em 11/06/2008), nº 206.801 (alienado em 05/06/2009), nº 206.802 (alienado em 14/11/2011), todos alienado por Nancy Alcantarilla Rocha (ID nº 5338407 e nº 5338409), posteriormente à LC n.º 118, de 09/06/2005.

Tendo em vista que a inscrição da dívida se deu em 18/09/1998, a execução fiscal foi ajuizada em 10/01/2002 e a agravante compareceu espontaneamente ao processo em 28/02/2005, configurada está a fraude à execução.

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juízo está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FRAUDE À EXECUÇÃO. CONFIGURADA. ALIENAÇÃO POSTERIOR À LC Nº 118/05. RECURSO NEGADO.

1. No mérito, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator, por mera decisão monocrática, poderá negar provimento ao recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.
2. Inicialmente, observa-se que a questão tratada no presente recurso já foi objeto de julgamento pelo C. STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, em 10/11/2010: RECURSO ESPECIAL Nº 1.141.990 - PR, Rel. Min. LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 19/11/2010.
3. Assim, consoante restou assentado pelo STJ, a alienação de bem efetivada pelo devedor, antes da entrada em vigor da LC nº 118, de 09/06/2005, presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à referida data, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa, salientando-se, ainda, que o registro da penhora não pode ser exigência à caracterização da fraude no âmbito dos créditos, sendo irrelevante, inclusive, a existência ou não de boa-fé do adquirente.
4. No caso concreto, a agravante pretende afastar o reconhecimento de fraude à execução em relação às transferências dos imóveis registrados nas matrículas nº 206.796 (alienação em 29/12/2011), nº 206.797 (alienado em 10/04/2008), nº 206.798 (alienado em 10/03/2008), nº 206.800 (alienado em 11/06/2008), nº 206.801 (alienado em 05/06/2009), nº 206.802 (alienado em 14/11/2011), todos alienados por Nancy Alcantarilla Rocha, posteriormente à LC nº 118, de 09/06/2005.
5. Tendo em vista que a inscrição da dívida se deu em 18/09/1998, a execução fiscal foi ajuizada em 10/01/2002 e a agravante compareceu espontaneamente ao processo em 28/02/2005, configurada está a fraude à execução.
6. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014092-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: LUIZ GOMES NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014092-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: LUIZ GOMES NETO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a restituição dos autos ao Juízo de origem, nos seguintes termos:

"(...) Por consequência, não havendo razão para a manutenção da competência da Justiça Federal, determino a imediata restituição dos autos ao Juízo de origem, com fundamento na Súmula nº 224 do E. STJ, in verbis: "Excluído do feito o ente federal, cuja presença levava o Juiz Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito".

Após o transcurso do prazo recursal, anote-se a exclusão pelo setor competente e encaminhe-se o feito à Justiça Estadual, dando-se baixa na distribuição. Intimem-se. Cumpra-se."

Alega a agravante que o contrato entre a verdadeira mutuária e o agente financeiro foi celebrado em 1981 e que todos os contratos firmados até junho de 1998 pertenciam exclusivamente ao Sistema Financeiro Habitacional – Ramo 66, tal contrato se enquadra como pertencentes ao Sistema Financeiro de Habitação. Argumenta que o FCVS suporta diretamente todas as despesas vinculadas ao seguro habitacional do SFH relativamente às apólices públicas do Seguro Habitacional do Ramo 66, ficando a CEF responsável pela regulação e cobertura dos sinistros na qualidade de Administradora do FCVS, tanto na esfera administrativa, quanto na judicial, o que atrai a competência para processamento e julgamento do feito de origem para a Justiça Federal. Sustenta que a Lei nº 13.000/14 deve ser interpretada no sentido de que cabe à CEF participar na qualidade de administradora do fundo de quaisquer demandas relacionadas à apólice pública do Seguro Habitacional do SFH, vez que caberá ao FCVS arcar com as condenações.

Concedido o efeito suspensivo (ID 87207486).

Com contraminuta (ID 90098459).

É o relatório.

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS:

Peço vênia ao e. relator para divergir do entendimento.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

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

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

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

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

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

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

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

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011).

Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

No caso dos autos, o contrato data de 28/06/1981 (ID 67685609 – Pág. 5).

Assim, tratando-se de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, em período em que a apólice não era garantida pelo FCVS, resta afastado o interesse da CEF na lide, impondo em consequência, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência dessa Corte Regional:

1) - CC 00200610320134030000 - CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 15448 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR - Órgão julgador - PRIMEIRA SEÇÃO - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017 - Data da Decisão - 07/12/2017 - Data da Publicação - 19/12/2017 -

2) - Ap 00303755620044036100 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1668435 - Relator(a) - DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO - Sigla do órgão - TRF3 - Órgão julgador - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2017 - Data da Decisão - 12/12/2017 - Data da Publicação - 18/12/2017 -

Diante do exposto, voto pelo desprovimento do recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014092-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

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

AGRAVADO: LUIZ GOMES NETO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal como representante dos interesses do FCVS em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem e, conseqüentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação – e consequente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, como advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]"

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor; para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.

4. [...]

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.

5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.

5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]

7. Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como réis nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.

11. Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.

11.1. Desse modo, propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" – PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União – AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN nº 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...]” (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

“Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – CCFCVS, a:

I – assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II – oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III – remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I – o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II – as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.” (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

“Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal – CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo.” (grifei)

O que se vê de todo o escorço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Além, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivizar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitoso que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tomou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispôs:

“Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

- II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;
- III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;
- IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;
- V – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.
- § 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.
- § 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
Criação do FCVS No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 MP 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tornou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e comatenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, o documento Num. 67685603 – Pág. 2 do processo de origem revela que o contrato relativo ao agravado se vincula à apólice pública – ramo 66.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, para determinar a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada relativamente ao agravado.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGUROS DE MÚTUO HABITACIONAL NO SFH. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que, para as apólices firmadas no período que vai de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-06-1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02-12-1988 (Lei 7.682) até 29-12-2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública" (ramo 66), ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

2. Assim, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal - CEF é necessário que o contrato tenha sido assinado entre 02-12-1988 e 29-12-2009, que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais (apólices públicas - ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo do exaurimento do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o relator Des. Fed. Wilson Zaulhy que deferia o pedido de efeito suspensivo, para determinar a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada relativamente ao agravado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021522-79.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: START - INDUSTRIA E COMERCIO DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DE CARVALHO SILVA - SP58975-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Indefiro o pedido para gozar dos benefícios da gratuidade da justiça.

A mera declaração de que não possui condições de arcar com as custas processuais não é suficiente para a concessão do benefício à pessoa jurídica. (art. 99, §3º, do CPC)

Deve haver prova concreta de sua hipossuficiência financeira. (Súmula nº 481/STJ)

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DEFERIMENTO. SÚMULA 481/STJ. IMPUGNAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. É possível a concessão do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica, desde que verificada a impossibilidade da parte de arcar com os encargos processuais (Súmula 481/STJ). (...) (STJ - AgRg no AREsp: 290405 SP 2013/0023232-3, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 02/04/2013, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/05/2013).

Portanto, promova-se o recolhimento das custas processuais, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento da apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000690-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: U. F. - F. N.

AGRAVADO: E. M. N.
Advogados do(a) AGRAVADO: WANESSA REGINA FONTES - SP351349, DIVALDO ANTONIO FONTES - SP58201
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 107737490**, ora reproduzido:

D E C I S Ã O

Tendo em vista que nos autos do REsp 1.358.837/SP (Tema 961), que tramita sob o regime dos recursos repetitivos, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes que versem sobre a matéria debatida no feito, anote-se o sobrestamento no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008956-02.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: BIAGGIO MEAZZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ALMEIDA SILVA - MS14255-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da **antecipação da tutela recursal**, considerando que não há prova da existência de perigo concreto à parte agravante, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002816-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: JOAO ZUCCOLOTTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR ROSA AAGUIAR - SP323685-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista que nos autos do REsp 1.358.837/SP (Tema 961), que tramita sob o regime dos recursos repetitivos, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes que versem sobre a matéria debatida no feito, anote-se o sobrestamento no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010401-13.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MARCIO ANTONIO GRECCHI
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS - SP128336-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO OLIVEIRA SILVA - SP214060-A
ADVOGADO do(a) APELADO: MAURICIO OLIVEIRA SILVA

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001115-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: VISCOLLI PARTICIPACOES EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: WILLIAN PESTANA - SP300875, GEVANIO SALUSTIANO DE OLIVEIRA - SP335058

AGRAVADO: ADEANE DOURADO NASCIMENTO, JOAO ANTONIO GOMES JUNIOR, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO DUARTE - SP229752, ANDRE RICARDO DUARTE - SP199609, VITOR ALEXANDRE DUARTE - SP269057, LETICIA LEME DE SOUZA DUARTE - SP287116-A, ANTONIO DUARTE JUNIOR - SP170657-A, JOAO FERNANDO FERREIRA MARQUES - SP239097-A

Advogados do(a) AGRAVADO: ANTONIO DUARTE - SP229752, ANDRE RICARDO DUARTE - SP199609, VITOR ALEXANDRE DUARTE - SP269057, LETICIA LEME DE SOUZA DUARTE - SP287116-A, ANTONIO DUARTE JUNIOR - SP170657-A, JOAO FERNANDO FERREIRA MARQUES - SP239097-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Americana, pela qual foi deferido pedido de antecipação da tutela.

Verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença que homologou acordo celebrado entre as partes, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014740-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: DYNNAIR VERONICA DA CONCEICAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Santo André, pela qual foi indeferido pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010206-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: LUIZ CARLOS HIDALGO, ALEXANDRE MENEZES MACEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL LE BRETON FERREIRA - SP3283780A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL LE BRETON FERREIRA - SP3283780A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de Guarulhos, pela qual, em autos de execução fiscal, deixou de apreciar a exceção de pré-executividade por ausência de legitimidade passiva.

Verifica-se que nos autos originários foi proferida reconsideração da decisão agravada, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009675-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: REFRATA REFRATARIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida proferida na consideração de precedentes da Corte (TRF 3ª Região - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 377623, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TERCEIRA TURMA), à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024170-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: HOSPITAL E MATERNIDADE VOLUNTARIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BALBINO DE SOUZA - SP227590-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, pondo-me de acordo com a análise feita na decisão recorrida na consideração dos marcos temporais aplicáveis e também não vislumbrando o requisito de urgência a exigir a imediata providência da atribuição de efeito suspensivo, a tanto não equivalendo genéricas alegações de prejuízo, à falta dos requisitos exigidos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JÚNIOR

DESEMBARGADOR FEDERAL

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022668-59.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: INFERTEQ INDUSTRIA E COMERCIO DE ETIQUETAS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE PRADO DE SOUZA - SP364921-A, DANILO MONTEIRO DE CASTRO - SP200994-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a suspensão do processo.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que o feito teve seu regular andamento retomado, inclusive com prolação de sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030334-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: EDNA MELLO DE SOUZA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A, RICARDO FERNANDO CORREIA - SP408778
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão através da qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002179-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: JAMIRO JOSE DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO APARECIDO SOATO - SP145286-N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão através da qual foi mantida a parte ora agravante no polo passivo da demanda.

Segundo informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que no feito executivo foi proferida nova decisão excluindo o agravante do polo passivo da demanda, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 3 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009236-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: SINDICATO DOS DOCENTES EM INSTITUICOES FEDERAIS DE ENSINO SUPERIOR DOS MUNICIPIOS DE SAO CARLOS, ARARAS E SOROCABA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP202686-A, RODRIGO GUEDES CASALI - SP248626-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, UNIAO FEDERAL, INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão através da qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024898-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: WALKIRIA PALMIERI, SERGIO PRANCVITCH

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA - MS7602-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA - MS7602-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Walkiria Palmieri e outro contra decisão através da qual foi indeferido pedido de produção de prova pericial.

Alega a parte agravante, em síntese, que "o indeferimento da realização da perícia implica na ausência de elemento técnico capaz de auxiliar na convicção do juízo, no tocante à delimitação da pretensa área indígena, o que prejudica a condição dos Agravantes de tentarem demonstrar o seu direito".

É o relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Anoto que o artigo 1.015 do CPC prevê as hipóteses em que cabível o agravo de instrumento, "verbis":

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

LX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Verifica-se que as situações elencadas no referido artigo de lei configuram rol taxativo, conforme já se pronunciou esta Corte, destacando-se:

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009217-64.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 13/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/09/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. ROL TAXATIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada.

2. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581246 - 0008440-04.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REMESSA OFICIAL. SÚMULA N. 490 DO STJ.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - agravo de instrumento interposto pelo INSS não conhecido."

(TRF3, AI 0007657-12.2016.4.03.0000, Décima Turma, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016)

No caso dos autos, a parte agravante insurge-se contra decisão que indeferiu pedido de produção de prova pericial, situação que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado artigo 1.015 do CPC, e que também não se reveste de "urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" a autorizar a mitigação do rol taxativo nos moldes da decisão do STJ no julgamento do REsp 1696396/MT, submetido ao regime dos recursos repetitivos, apresentando-se, pois, incabível o presente recurso de agravo de instrumento.

Destaco, ainda, os seguintes precedentes de utilidade na questão:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA INDEFERIDO - TAXATIVIDADE DO ARTIGO 1.015 DO CPC - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O Código de Processo Civil, em seu artigo 1.015, apresenta rol taxativo das decisões interlocutórias que comportam impugnação por meio de agravo de instrumento.

2. Na atual sistemática processual a decisão impugnada pela agravante - indeferimento de produção de provas, não está sujeita à interposição do agravo de instrumento em virtude da taxatividade do rol do referido dispositivo legal.

3. O C. STJ no Recurso Especial Repetitivo nº 1.696.396/MT (Tema 988) assentou o entendimento da taxatividade mitigada: a admissão do recurso de agravo de instrumento fica condicionada às questões de natureza urgente e de inutilidade da apreciação final, requisitos ausentes no presente recurso".

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010046-11.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. ARTIGO 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

As decisões interlocutórias que versam sobre o indeferimento ou deferimento de produção de provas não estão mais sujeitas à interposição do agravo de instrumento, ex vi do artigo 1.015, cujo rol é taxativo.

Agravo interno a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010214-13.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 19/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA. ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

- O art. 1.015 do Código de Processo Civil apresenta rol taxativo das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento.

- A decisão agravada, que indeferiu o pedido de produção de provas, não se encontra no rol do art. 1.015 do CPC, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

- Agravo interno não provido."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014838-42.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 25/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/10/2018)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022090-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: SOCIEDADE EDUCACIONAL DAS AMERICAS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: LEILA MEJDALANI PEREIRA - SP128457-A, ANA PAULA ALVES DE SOUZA - SP320768, MARCELO MAMMANA MADUREIRA - SP333834
AGRAVADO: SILVIA AUXILIADORA ROTOLI BOSCHIN
Advogado do(a) AGRAVADO: OSORIO MACHADO JUNIOR - MG111282
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão através da qual, em autos de mandado de segurança, foi deferido em parte pedido de liminar. Verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento. Por estas razões, com anparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso. Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019751-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SIND DAS EMP DE PREST DE SER T C A M O T T N O E DE SP
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da atribuição de efeito suspensivo ao recurso/antecipação da tutela recursal, considerando que não há prova da existência de perigo concreto à parte agravante, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.
Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031250-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: SINDICATO DOS SERVIDORES MUNICIPAIS DE ARUJA E REGIAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL NEVES DE ALMEIDA PRADO - SP212418-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo **SINDICATO DOS SERVIDORES MUNICIPAIS DE ARUJÁ E REGIÃO** contra decisão proferida nos autos de ação coletiva declaratória de inexistência de relação jurídica tributária e/c repetição de indébito que move em face do **INSTITUTO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL / UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo SINDICATO DOS SERVIDORES MUNICIPAIS DE ARUJÁ E REGIÃO em face do despacho de ID. 21973329, que determinou a retificação do valor da causa e recolhimento de custas complementares, adotando como parâmetro o número de trabalhadores sindicalizados, o piso salarial da categoria e as diferenças de índice pelo período pleiteado na inicial.

Em síntese, afirma contradição no despacho ao mencionar a dificuldade em estabelecer o valor da causa e determinar a estimativa do valor, tendo em vista a impossibilidade de mensurar, futuramente, quantos membros da categoria representada pelo autor se habilitarão em fase de execução para satisfazer seus créditos. Ressalta que, em ação declaratória, seria mais viável o ajuste do valor da causa após a habilitação dos substituídos, que a matéria é exclusivamente de direito e que o valor atribuído à causa observou o artigo 291 do CPC, considerando-se que o pedido é ilíquido.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o breve relatório. DECIDO.

Analisando-se os fundamentos lançados pela embargante, verifico que não merece acolhimento.

O despacho recorrido não é contraditório, pois traz parâmetros para a fixação do valor da causa justamente em razão da dificuldade encontrada em ações coletivas.

Veja-se que a embargante não observou o disposto no artigo 291 do CPC ao fixar o valor da causa, pois atribuiu o valor de dez mil reais, patentemente divorciado do conteúdo econômico discutido em juízo.

Tampouco o fato de se tratar de questão de direito impede a atribuição do valor da causa por estimativa. Sobre o tema, confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. VALOR DA CAUSA. ESTIMATIVA. RECURSO PROVIDO. 1. O comando legal contido nos artigos 258, 259 e 260 do Código de Processo Civil estabelece a fixação do montante de acordo com o benefício econômico pretendido na demanda, não comportando a atribuição de modo livre, inclusive porque acarretará a repercussão no processo em relação à competência, rito, custas, verba honorária etc. 2. O Código de Ritos não contém previsão específica quanto às tutelas coletivas, remanescendo dividida a respeito dos parâmetros de fixação. Isso porque, ao contrário das demandas movidas individualmente ou em litisconsórcio, em que a adequação do valor da causa ao conteúdo econômico objetivado na ação não denota, em regra, maior dificuldade, no caso das tutelas coletivas a aferição pode se revelar complexa, na medida em que presente o interesse de uma série de sujeitos, determináveis ou não, conquanto representados pelo substituto processual. 3. A ação originária, promovida pelo Sindicato dos Servidores do Poder Judiciário Federal e Ministério Público da União em Mato Grosso do Sul - SINDJUFE/MS, não visa à obtenção de um benefício econômico e sim o reconhecimento de um direito em favor de seus sindicalizados. 4. A autora atua em nome próprio em defesa de interesse alheio, sendo os reais beneficiários da demanda os sindicalizados, terceiros interessados representados nos autos pelo sindicato. Eventual sentença de procedência terá conteúdo genérico, havendo necessidade de, posteriormente, ser deduzida a pretensão de natureza executória por parte dos substituídos, a fim de apurar o quantum debeatur, daí porque afigurar-se razoável a atribuição de um valor estimativo nesta fase processual. Precedentes jurisprudenciais. 5. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 521493 - 0031260-22.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015) grifamos.

PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO DA EXPRESSÃO ECONÔMICA. ESTIMATIVA. POSSIBILIDADE. SINDICATO. DEFESA DE INTERESSES DOS FILIADOS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO OU RELAÇÃO DOS SUBSTITUÍDOS. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. 1. É possível conceder assistência judiciária à pessoa jurídica. Contudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça condiciona a outorga desse benefício à comprovação de que a pessoa jurídica, tendo ou não fins lucrativos, não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de sua própria manutenção (STJ, 3ª Turma, AGA n. 904.361-RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, unânime, j. 11.03.08, DJ 01.04.08, p. 1; AGEDAG n. 950.463-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, j. 26.02.08, DJ 10.03.08, p. 1; 1ª Turma, AGA n. 977.111-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 26.02.08, DJ 10.03.08, p. 1). 2. O valor da causa deve ser fixado de acordo com o conteúdo econômico a ser obtido (CPC, arts. 258 e 259). Porém, na hipótese de impossibilidade de determinação da expressão econômica, admite-se que o valor da causa possa ser estimado pelo autor em quantia provisória, passível de posterior adequação ao valor apurado na sentença ou na fase liquidatória (STJ, REsp n. 1.220.272, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 14.12.10; TRF da 3ª Região, Ag n. 2004.03.00.041988-9, Rel. Juiz Fed. Conv. Heraldo Vitta, j. 15.04.11). 3. O Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não ser necessária a autorização expressa de seus filiados para o sindicato agir judicialmente em favor deles, sendo, da mesma forma, dispensável a lista com relação nominal dos substituídos. (STJ, EDEDMS n. 200801029155, Rel. Min. Og Fernandes, j. 22.05.13; STJ, RESP n. 200302288720, Rel. Min. Jose Delgado, j. 29.06.04; STJ, RESP 200300659782, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 04.05.04). 3. O artigo 284 do Código de Processo Civil estabelece que verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, ou que esta apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez dias, sob pena de indeferimento. 4. A decisão agravada concedeu o prazo mencionado para que o autor emendasse a inicial adequando o valor atribuído a causa e juntasse a lista nominal de seus associados. 5. O entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não ser necessária a lista com relação nominal dos associados para o sindicato agir judicialmente em seu favor. 6. Em relação a concessão da assistência judiciária gratuita, verifico que o autor não juntou aos autos documentos que comprovem a impossibilidade de arcar com as custas e as despesas processuais, limitando-se a afirmar ser substituto processual e não ter condições econômicas para arcar com as despesas do processo. 7. Agravo legal não conhecido e agravo de instrumento parcialmente provido, somente para afastar a exigência da apresentação da relação nominal de seus associados. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - IA. SEÇÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 523223 - 0001162-20.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014) - grifamos.

Ante o exposto, REJEITO os embargos declaratórios e mantenho o despacho tal como lançado.

Registrada eletronicamente. Publique-se. Intimem-se.”

Alega o agravante, em síntese, que, tratando-se de ação declaratória, deveria ter sido concedida, de pronto, a isenção de custas, em obediência ao art. 18 da Lei de Ação Civil Pública (nº 7.347/85), pois o que se pleiteia é a declaração de direito ilíquido. Afirma que, na remota hipótese de negativa de isenção, o agravante faria jus à concessão de assistência judiciária gratuita, por ser pessoa jurídica sem fins lucrativos, tendo por finalidade resguardar o direito de todos os empregados da municipalidade de Arujá. Caso o agravante tenha que arcar com as custas processuais, isso acarretará sua ruína econômica, pois deve-se considerar que a entidade agravante não mais pode contar com impostos sindicais. Quanto ao ajuste do valor da causa determinado na decisão, o agravante alega que a modificação apenas seria razoável após a habilitação dos substituídos, quando da liquidação de eventual sentença de procedência. Ressalta que não há como mensurar quantos membros da categoria representada pelo Autor irão, de fato, manifestar positivamente a sua intenção em recuperar os valores indevidamente recolhidos quando da execução de eventual sentença que reconheça o pedido. Afirma que a ação interposta trata de discussão exclusivamente de direito, consistente na declaração de não incidência da contribuição previdenciária sobre determinadas parcelas. Sustenta que a imposição de modificação do valor da causa, neste momento, é um erro, pois a Ação Coletiva constitui mecanismo de acesso à justiça, instrumento de proção aos direitos e garantias de um determinado grupo.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A presente demanda foi proposta com objetivo de afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre determinadas verbas alegadamente indenizatórias e não salariais, discriminadas na inicial, tudo em benefício dos representados - a categoria dos funcionários públicos do Município de Arujá. Pleiteou-se, ainda, a repetição do indébito referente aos valores recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos.

Há de se considerar que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão do autor. Caso não seja possível apurá-lo com exatidão, como no caso dos autos, o valor atribuído deve ser aproximado, como forma de evitar a discrepância entre o valor indicado e a realidade econômica verificável na pretensão do agravante.

Ainda que se possa ter, em fase de liquidação de sentença, maior certeza quanto ao valor da causa, não pode este, na petição inicial, estar completamente dissociado da pretensão deduzida em juízo.

No caso dos autos, há manifesta discrepância entre o valor atribuído à causa – R\$ 10.000,00 – e a vantagem econômica que se infere da demanda.

Desta maneira, a determinação de adequação do valor da causa e os critérios indicados na decisão agravada revelam-se razoáveis.

Sobre o assunto, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. ASSOCIAÇÃO. AÇÃO COLETIVA. VALOR DA CAUSA. ADEQUAÇÃO. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. 1. O valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão do autor. 2. Em demandas coletivas, caso não seja possível apurá-lo com exatidão, o valor atribuído deve ser aproximado, como forma de evitar a discrepância entre o valor indicado e a pretensão deduzida em juízo, em completo desapego à realidade econômica verificável. Precedentes do STJ. 3. Agravo de instrumento não provido. (TRF3. AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 578849/SP. Processo 0005328-27.2016.4.03.0000. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/08/2016. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1, 01/09/2016)

VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ALTERAÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem modificou o valor atribuído à causa por entender: "como não é possível delimitar com precisão o valor supostamente devido a todos os substituídos, mas sendo claro que o montante indicado pelo impugnado está muito aquém do pretendido, assim como não alcançar todos os servidores do Judiciário Federal a pretensão declinada na ação coletiva, bem como observando o princípio da razoabilidade, entendo que a impugnação deve ser acolhida em parte" (fl. 223, e-STJ). 2. É possível adequar o valor da causa, de ofício, quando constatada discrepância entre o benefício econômico pretendido pelo autor e o montante atribuído à causa. Precedentes do STJ. 3. Inviável em Recurso Especial reexaminar as circunstâncias fáticas que levaram o Tribunal a quo a reconhecer a hipótese de excepcionalidade necessária para a alteração de ofício do valor da causa. Aplicação da Súmula 7/STJ. 4. Agravo Interno não provido. (STJ. AI AGARESP - AGRADO INTERNO NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 759618. Segunda Turma. Relator: Min. HERMAN BENJAMIN. Data: 02/02/2017. Data da publicação: 03/03/2017/DJE) – grifo nosso

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA. ASSOCIAÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS. VALOR DA CAUSA. NECESSIDADE DE CORRESPONDÊNCIA COMO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. SOMA DAS PRETENSÕES INDIVIDUAIS. POSSIBILIDADE. 1. É firme o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda; assim, em ação coletiva, é cabível o cálculo do valor da causa pela soma do que pleiteado por cada substituído. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1.295.035/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/11/2013, DJe 18/11/2013.)

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADO. SINDICATO EM SUBSTITUIÇÃO A SERVIDORES PÚBLICOS. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. SOMA DAS PRETENSÕES INDIVIDUAIS. (...) 2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o valor da causa deve refletir o conteúdo econômico da demanda, o que em ações promovidas por Sindicato em substituição a seus associados importa na soma do valor pleiteado por cada substituído. 3. Recurso especial não provido." (REsp 1.265.776/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/8/2013, DJe 6/9/2013.)

Por fim, verifico que os pedidos de isenção das custas e de concessão de assistência judiciária gratuita não foram objeto de análise na decisão agravada, o que impede sua apreciação em sede de agravo de instrumento, pena de indevida supressão da instância inicial.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027982-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: PAC GROUP BRASIL CONSULTORIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO PERROTTA - SP364641-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto por PAC GROUP BRASIL CONSULTORIA LTDA, na forma de agravo de instrumento, em face de decisão monocrática proferida nos autos da ApReeNec nº 0002033-78.2017.4.03.6100, que reformou a r. sentença e denegou a segurança requerida com vistas à declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue o impetrante ao recolhimento da contribuição prevista no artigo 1º da lei Complementar 110/2001.

Ocorre que a agravante deveria ter protocolizado o agravo interno em face da decisão monocrática proferida nos próprios autos da ApReeNec nº 0002033-78.2017.4.03.6100, como petição de "agravo interno", e não interpor um novo recurso, na forma de agravo de instrumento.

Por oportuno, observo que houve certidão de trânsito em julgado e baixa ao Juízo de origem dos autos da ação mandamental.

A interposição de agravo interno na forma de agravo de instrumento configura erro grosseiro, em razão das formas predeterminadas pelo sistema eletrônico, restando inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

Neste sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSOS - FUNGIBILIDADE. INAPLICÇÃO.

A fungibilidade recursal subordina-se a três requisitos: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro (v.g. interposição de recurso impróprio, quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei, sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido interposto no prazo do que se pretende transformá-lo. Ausente qualquer destes pressupostos, não incide o princípio da fungibilidade. Recurso não conhecido. ...EMEN:

(AGRMC - AGRADO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR - 747 1997.00.13227-7, HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:03/04/2000 PG:00111 RJADCOAS VOL.:00010 PG:00169 ..DTPB:).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC/2015, não conheço deste recurso.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030022-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: FRIGORIFICO SANTA HELENA DE MONTE CASTELO EIRELI

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **FRIGORIFICO SANTA HELENA DE MONTE CASTELO EIRELI** contra decisão proferida nos autos da ação anulatória de débito fiscal que move em face da **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de ação de procedimento comum por meio da qual a parte autora requer a anulação de débito fiscal, constituído em procedimento administrativo fiscal, concernente ao recolhimento de FUNRURAL e SENAR, bem como a declaração de inexigibilidade de multa incidente sobre o débito. Em sede de tutela provisória, requer a suspensão da exigibilidade de tais cobranças e, no mérito, a confirmação da tutela e a condenação da ré ao pagamento dos ônus de sucumbência.

O pedido de tutela de provisória foi indeferido, consoante decisão de id 1388813.

A autora apresentou petição de id 22316245, requerendo a reapreciação de tutela provisória (id 22316245), sob a alegação de que “(...) Dentre os fundamentos que norteiam a procedência da demanda, ressalta-se a manifesta inconstitucionalidade do artigo 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, que obriga a retenção e repasse das alíquotas ontribuições sociais pela requerente e que por força do julgamento do RE 363.853, posteriormente regulado pela Resolução do Senado nº. 15/2017 foi julgado inconstitucional com efeitos estendidos erga omnes.” Para tanto, colaciona julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório. Decido.

A tutela provisória, na sistemática do CPC/2015, pode fundamentar-se em urgência ou evidência (art. 294). Nos termos do art. 300, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Já a tutela de evidência liminar tem seus parâmetros estabelecidos pelos requisitos preconizados no art. 311, exigindo-se que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; ou que se trate de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito.

A tutela provisória poderá ser requerida antecipadamente ao processo principal ou no curso deste, incidentalmente, quando o autor ficará dispensado do pagamento de custas.

No caso em apreço, não vislumbro o preenchimento dos requisitos acima mencionados. Veja-se, pois.

A constitucionalidade da contribuição prevista no art. 25 da Lei n. 8.212/91 foi objeto de manifestação pelo Excelso Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 363.852 (transitado em julgado em 06/05/2011) e do RE 596.177 (transitado em julgado em 09/12/2013), nos quais ficou definido, sucintamente, que as alterações promovidas pelo art. 1º da Lei n. 8.540/92, bem como pela Lei n. 9.528/97, são inconstitucionais até que legislação em sintonia com a Emenda Constitucional n. 20/98 regulasse a matéria.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 718874 pela sistemática dos recursos repetitivos, tema n.º 669, fixou a seguinte tese:

Ementa: TRIBUTÁRIO. EC 20/98. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 195, I DACF. POSSIBILIDADE DE EDIÇÃO DE LEI ORDINÁRIA PARA INSTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO DE EMPREGADORES RURAIS PESSOAS FÍSICAS INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.256/2001. 1. A declaração incidental de inconstitucionalidade no julgamento do RE 596.177 aplica-se, por força do regime de repercussão geral, a todos os casos idênticos para aquela determinada situação, não retirando do ordenamento jurídico, entretanto, o texto legal do artigo 25, que, manteve vigência e eficácia para as demais hipóteses. 2. A Lei 10.256, de 9 de julho de 2001 alterou o artigo 25 da Lei 8.212/91, reintroduziu o empregador rural como sujeito passivo da contribuição, com a alíquota de 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; espécie da base de cálculo receita, autorizada pelo novo texto da EC 20/98. 3. Recurso extraordinário provido, com afirmação de tese segundo a qual é constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção. RE 718874. Relator(a): Min. EDSON FACHIN. Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 30/03/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-219 DIVULG 26-09-2017 PUBLIC 27-09-2017 REPUBLICAÇÃO: DJe-225 DIVULG 02-10-2017 PUBLIC 03-10-2017) (grifou-se)

Deste modo, o Excelso Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 718874, declarou a validade da contribuição previdenciária a ser recolhida pelo empregador rural pessoa física sobre a receita da comercialização de sua produção, nos termos da Lei n.º 10.256/2001.

Assim, diante do julgado no RE 718874, não há óbice à eficácia da contribuição e sua exação após a vigência da Lei n.º 10.256/2001.

O Senado Federal, em razão da competência prevista no inciso X do art. 52 da Constituição Federal, publicou a Resolução n.º 15/17, com a finalidade de conferir efeito erga omnes à decisão do Supremo Tribunal Federal proferida no RE n.º 363.852/MG, estendendo a todos os contribuintes os efeitos da declaração da inconstitucionalidade do Funrural até a vigência da Lei n.º 9.528/97, nos seguintes termos:

Suspende, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, a execução do inciso VII do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e a execução do art. 1º da Lei nº 8.540, de 22 de dezembro de 1992, que deu nova redação ao art. 12, inciso V, ao art. 25, incisos I e II, e ao art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, todos com a redação atualizada até a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Cabe ressaltar que a Resolução n.º 15/17 do Senado Federal somete alcançou a exação prevista art. 25, incisos I e II, da Lei n.º 8.212/91, com a redação atualizada pela Lei n.º 9.528/97. Razão pela qual a referida resolução não afeta a vigência da Lei n.º 10.256/2001.

Neste sentido, foi o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar os embargos de declaração no RE n.º 718874:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DECIDIDAS PARA OBTENÇÃO DE CARÁTER INFRINGENTE. INAPLICABILIDADE DA RESOLUÇÃO 15/2017 DO SENADO FEDERAL QUE NÃO TRATA DA LEI 10.256/2001. NÃO CABIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS PELA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Não existentes obscuridades, omissões ou contradições, são incabíveis Embargos de Declaração com a finalidade específica de obtenção de efeitos modificativos do julgamento. 2. A inexistência de qualquer declaração de inconstitucionalidade incidental pelo Supremo Tribunal Federal no presente julgamento não autoriza a aplicação do artigo 52, X da Constituição Federal pelo Senado Federal. 3. A Resolução do Senado Federal 15/2017 não se aplica a Lei nº 10.256/2001 e não produz qualquer efeito em relação ao decidido no RE 718.874/RS. 4. A inexistência de alteração de jurisprudência dominante torna incabível a modulação de efeitos do julgamento. Precedentes. 5. Embargos de Declaração rejeitados. (RE 718874 ED, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 23/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 11-09-2018 PUBLIC 12-09-2018) (grifou-se)

Além disso, a União Federal apresentou a petição incidental – PET/8140 ao RE 718.874, na qual questiona o teor da Resolução n.º 15/17 do Senado Federal, sustentando que “(...) o disposto nos arts. 30, IV e 25, II da Lei nº 8.212, de 1991, que preveem a responsabilidade por sub-rogação por parte do adquirente da produção rural e alíquota, encontra-se alheio a qualquer pecha de inconstitucionalidade. Ao revés, o dispositivo integra o contexto normativo reputado constitucional pelo STF no RE nº 718.874/RS, remanescendo íntegro em sua validade e eficácia.”

O Exmo. Ministro Alexandre de Moraes deferiu o pedido formulado pela União Federal na PET/8140, determinando que “(...) notifiquem a Presidência da Câmara dos Deputados e a Subchefia para Assuntos Jurídicos (SAJ) da Casa Civil da Presidência da República para reatificarem, imediatamente, as informações constantes nos sítios eletrônicos da Câmara dos Deputados e da Presidência da República (www.camara.leg.br e www.planalto.gov.br), excluindo-se a referência à suspensão do art. 25, II, e art. 30, IV, ambos da Lei nº 8.212, de 1991.”

No que tange ao art. 30, inciso IV, da Lei n.º 8.212/1991, vale frisar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 718874, concluiu pela constitucionalidade do dispositivo e a eficácia da exação, no contexto da alteração do art. 25 pela Lei n.º 10.256/2001, consoante se verifica no fundamento nos votos proferidos pelos Exmos. Ministros:

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX

(...)

Passa-se então à análise da constitucionalidade da Lei 10.256/01, editada após a EC 20/98, e que alterou somente o caput, do art. 25 da Lei 8.212/91, aproveitando os demais dispositivos do referido artigo – incisos que definiam a alíquota e a base de cálculo da contribuição – bem como a hipótese de responsabilidade do art. 30, IV, cuja higidez manteve-se em relação à situação do segurado especial, esta última não alcançada pela declaração de inconstitucionalidade pelo STF nos RE's 363.842 e 596.177. (...)

Assim, a Lei 10.256/01 não reintroduziu a exação “aproveitando” os incisos do art. 25 da Lei 8.212/91 que teriam sido declarados inconstitucionais por esta Corte, mas sim, recriou a referida contribuição previdenciária a cargo empregador rural pessoa física, utilizando dispositivos validamente aplicáveis aos segurados especiais. (...)

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (VOTO-VOGAL)

(...) O objeto do presente recurso extraordinário é a constitucionalidade da redação atual dos artigos 12, incisos V e VII; 25, incisos I e II; e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, bem como de toda sucessão de normas alteradoras que afetaram esses dispositivos, ou seja: Lei 8.540/92; Lei 8.870/94; Lei 9.528/97 e Lei 10.256/2001. (...)

O art. 30, por sua vez, trata das normas destinadas à arrecadação e ao recolhimento das contribuições sociais. A norma institui hipótese de responsabilidade tributária, destinada a instrumentalizar a arrecadação do tributo previsto no art. 25 da Lei 8.212/1991, tanto do segurado especial quanto do empregador rural pessoa física.

Assim, ao entregar o produtor rural sua produção a qualquer das entidades econômicas ali indicadas – empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa –, passam estas à condição de responsável pelo pagamento do tributo, mediante aplicação da alíquota prevista no art. 25 da lei ao montante da produção adquirido.

É evidente a relação que o art. 30, IV, mantém com a disposição do art. 25. Apenas a inconstitucionalidade deste contaminaria aquele. Por isso, uma vez reconhecida a constitucionalidade da contribuição do empregador rural pessoa física, com base na receita de sua produção, não há razão para declarar a invalidade da hipótese de sub-rogação prevista no art. 30.

Deste modo, fica claro que a declaração de constitucionalidade da Lei n.º 10.256/2001 pelo Supremo Tribunal Federal abrange o disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/1991, que impõe à empresa adquirente a sub-rogação nas obrigações do empregador rural pessoa física quanto à contribuição sobre o valor de sua produção.

Nesse sentido, é o posicionamento já adotado no Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

EMENTA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. SENAR. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. I. A Lei n.º 8.212/91, com esteio no art. 195 da Constituição, fixou a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral, instituindo, também, com base no § 8º do art. 195 da CF, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar - segurados especiais -, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção. II. Com o advento da Lei n.º 8.540/92, foi instituída nova fonte de custeio da Seguridade Social, ao prever a incidência da contribuição social sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural em relação ao empregador rural pessoa física, tratando-se do denominado “novo Funrural”. I II. Todavia, o art. 195, § 4º, da CF, dispõe que a instituição de outras fontes, não previstas na Carta Magna, destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social se dá mediante lei complementar. Neste sentido, o C. STF reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, viesse a instituir a contribuição, consoante os julgamentos proferidos nos Recursos Extraordinários 363.852 e 596.177, este último em sede de repercussão geral. IV. Posteriormente, com o advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, o artigo 195 da CF passou a ter nova redação, na qual foi acrescido o vocábulo “receita” na alínea “b” do inciso I. Outrossim, após a ampliação da base de cálculo promovida pela EC n.º 20/98, a Lei n.º 10.256, de 09/07/2001, modificou a redação do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física incidente sobre a folha de salários pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. V. Concluiu-se, assim, que após a vigência da EC n.º 20/98, a hipótese de incidência definida pela Lei n.º 10.256/01 - receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa física - encontra fundamento de validade na matriz constitucional constante do art. 195, I, da Constituição Federal, ou seja, enquanto as Leis 8.540/92 e 9.528/97, advindas sob a vigência da redação original do art. 195, I, da CF/88, eram inconstitucionais por extrapolar a base de cálculo de então, a Lei n.º 10.256/01, que sobreveio quando já vigente a nova redação do art. 195, I, da Carta Magna, dada pela EC n.º 20/98, estabeleceu como hipótese de incidência base de cálculo expressamente prevista na Constituição Federal. VI. Portanto, observa-se que após o advento da Lei n.º 10.256/01, não há de se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal, nos termos do art. 195, § 6º, da CF, ressaltando-se, no mais, que o julgamento realizado pelo Plenário do C. STF no RE n.º 363.852, embora proferido em 03/02/2010, nenhuma menção fez com referência à Lei n.º 10.256, de 09/07/2001, cuja edição é posterior às alterações perpetradas pela EC n.º 20/98. VII. Desta feita, superados os vícios de inconstitucionalidade declarados pelo STF, no julgamento dos Recursos Extraordinários 363.852 e 596.177, resta intacta a obrigação prevista no art. 30, inc. IV, da Lei n.º 8.212/91. VIII. No que concerne à contribuição instituída para o financiamento do serviço nacional de aprendizagem rural, SENAR, referido tributo foi declarado de acordo com a legislação federal vigente, nos termos da previsão contida no art. 62 do Ato das disposições constitucionais transitórias. Da mesma forma, tal contribuição encontra-se em consonância com o texto constitucional, em seu art. 149.IX. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Embargos de declaração prejudicados. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000457-63.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 21/11/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/11/2017) (grifou-se)

Na mesma trilha, colacionam-se acórdãos proferidos nos Egrégios Tribunais Regionais Federais das 4ª e 5ª Regiões:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNRURAL. RESOLUÇÃO Nº 15/2017. LEI Nº 10.256/2001. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A competência atribuída ao Senado é para suspender a execução de lei declarada inconstitucional pelo STF, nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, sendo efetuada apenas para conferir efeito erga omnes à decisão da Corte, estendendo a todos os contribuintes os efeitos da declaração da inconstitucionalidade do Funrural até a vigência da Lei n.º 9.528/1997. 2. A Resolução do Senado não significa a revogação do preceito normativo declarado inconstitucional, mas a suspensão da sua eficácia para que produza a generalização dos efeitos da decisão dentro do contexto jurídico examinado pelo STF. 3. Não existe amparo para que se considerem revogados, pela Resolução n.º 15/17 do Senado, os incisos I e II do art. 25, da Lei n.º 8.212/1991, na redação conferida pela Lei n.º 9.528/1997, a fim de concluir que um mero ato normativo generalizador dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade tenha retirado, para o futuro, o suporte jurídico adotado pela Lei n.º 10.256/2001, reputada constitucional pelo STF, sob o aspecto formal e material. 4. A declaração de constitucionalidade da Lei n.º 10.256/2001 pelo Supremo Tribunal Federal abrange o disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/1991, que impõe à empresa adquirente a sub-rogação nas obrigações do empregador rural pessoa física quanto à contribuição sobre o valor de sua produção. 5. Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão do julgado, devendo o inconformismo quanto à interpretação dos fatos e ao direito aplicável ao caso ser suscitado na via recursal adequada. (TRF4 5014955-62.2011.4.04.7001, PRIMEIRA TURMA, Relator ALEXANDRE ROSSATO DA

TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. RE Nº 718.874 REPERCUSSÃO GERAL. CONSTITUCIONALIDADE. PESSOA JURÍDICA ADQUIRENTE. SUBROGAÇÃO. RESOLUÇÃO SENADO FEDERAL 15/2017. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Apelação interposta por SL-EX Comércio, Importação e Exportação LTDA., com pedido de tutela provisória de urgência, em face da sentença que, em ação mandamental, denegou a segurança pleiteada sob o fundamento que não embasamento legal ou jurisprudencial para a concessão do pleiteado. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 718.874, tema 669 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: É constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção. 3. A suspensão promovida pela Resolução n.º 15/2017 do Senado Federal não alcança a contribuição do empregador rural pessoa física, restabelecida pela Lei n.º 10.256/2001, porque se refere tão somente ao contexto normativo sob o qual foi julgado o RE n.º 363.852/MG. Neste sentido: PROCESSO: 08005644820184058500, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO MACHADO, 1ª Turma, JULGAMENTO: 25/02/2019; PROCESSO: 08011346120184058200, DESEMBARGADOR FEDERAL LEONARDO CARVALHO, 2ª Turma, JULGAMENTO: 25/10/2018. 4. Declarada a constitucionalidade da contribuição social do empregador rural pessoa física, após a Lei n.º 10.256/01, mostra-se válida e eficaz a obrigação da empresa, por sub-rogação, de reter e recolher o tributo, nos termos do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, mantida a regra matriz de incidência tributária do Funrural. Precedentes: 08099937520184058100, Desembargador Federal Paulo Roberto Machado, 1ª T, Julgamento: 05/02/2019; 08011346120184058200, Des. Fed. Leonardo Carvalho, 2ª T, Julgamento. 25/10/2018; 0007998611998405810001, Des. Fed. Alexandre Costa de Luna Freire, 1ª T, DJE: 22/10/2018. 5. Apelação não provida. (TRF5 - PROCESSO: 08107211920184058100, AC - Apelação Cível -, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, 3ª Turma, JULGAMENTO: 30/04/2019, PUBLICAÇÃO:) (grifou-se)

Assim sendo, ante a constitucionalidade da Lei n.º 10.256/2001 e a vigência do inciso IV do art. 30 da Lei n.º 8.212/1991, é devido o funrural, existindo a obrigação da empresa, por sub-rogação, de reter e recolher o tributo.

No caso em tela, a autora possui a responsabilidade (sub-rogação) pelo cumprimento das obrigações insertas no art. 25 da Lei n. 8.212/91, na redação da Lei n. 10.256/01, sendo que as supostas infrações verificadas dizem respeito ao ano de 2013 (id 8672294 e 8672298), quando estas obrigações deveriam ser por ela satisfeitas.

Em relação ao SENAR, o autor sustenta que “Apesar da requerente exercer em caráter instrumental atividade de agropecuária, tem como atividade principal e finalidade de sua existência a industrialização da carne para a produção de seus derivados, bem como seu posterior transporte. Como a contribuição social em tela somente pode ser validamente exigida no interesse das categorias profissionais ou econômicas vinculadas ao contribuinte, torna-se insustentável a cobrança do tributo em tela.”

O caput do art. 22-A da Lei n.º 8.212/1991 traz a seguinte redação:

Art. 22A. A contribuição devida pela agroindústria, definida, para os efeitos desta Lei, como sendo o produtor rural pessoa jurídica cuja atividade econômica seja a industrialização de produção própria ou de produção própria e adquirida de terceiros, incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção, em substituição às previstas nos incisos I e II do art. 22 desta Lei, é de:

No caso dos autos, o autor sustenta que não possui criação de bovinos, sendo sua matéria prima advinda de terceiros. No entanto, o caput do art. 22 da Lei n.º 8.212/1991 enquadra produtor rural como pessoa jurídica cuja atividade econômica seja a industrialização de produção adquirida de terceiros.

Ademais, mister relatar que a Lei n.º 8.315/1991, que instituiu o SENAR, aponta as verbas que constituem a renda da contribuição, bem as pessoas jurídicas que estão sujeitas à incidência da contribuição em questão, consoante o teor do inciso I do seu art. 3º, in verbis:

Art. 3º Constituem rendas do Senar:

I - contribuição mensal compulsória, a ser recolhida à Previdência Social, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o montante da remuneração paga a todos os empregados pelas pessoas jurídicas de direito privado, ou a elas equiparadas, que exerçam atividades:

- a) agroindustriais;*
- b) agropecuárias;*
- c) extrativistas vegetais e animais;*
- d) cooperativistas rurais;*
- e) sindicais patronais rurais;*

No caso em tela, a autora pertence a um grupo que realiza atividades relacionadas a agroindústria, uma vez que atua como frigorífico de abate de bovinos e suínos e comércio atacadista de carnes bovinas e suínas e derivados, consoante cláusula quarta do seu contrato social (id 8672285).

Assim sendo, a autora está sujeita à incidência de contribuição do SENAR.

Portanto, não se apresenta preenchido o requisito da verossimilhança das alegações da autora, razão pela qual, não merece acolhida o pedido de tutela provisória pelos argumentos expendidos na petição de id 22316245.

CONCLUSÃO

Isto posto, INDEFIRO o pedido de tutela provisória. Intime-se.

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, manifeste-se sobre o teor da contestação apresentada (id 22846794).

Especifiquem as partes, no prazo de 15 (quinze) dias, as provas que pretendem produzir, justificando sua pertinência e oportunidade, sob pena de preclusão.

Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se."

Alega a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade do artigo 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, motivo pelo qual que não há como imputar à agravante o recolhimento da contribuição ao FUNRURAL. Quanto ao SENAR, a agravante sustenta que não pode ser considerada agroindústria, para fins do artigo 3º, inciso I, alínea "a" da Lei 8.315/91, seja por não se encaixar no conceito estabelecido pela Lei nº 8.212/91, seja por não praticar atividade primária desenvolvida pelo produtor rural, consoante ao artigo 3º, §4º da Lei nº 8.315/91.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, para o fim de suspender o crédito tributário.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, não foram apresentadas quaisquer argumentações que modificassem a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão agravada.

De início, registro que a cláusula quarta do contrato social da agravante indica que seu objeto social inclui, entre outras atividades, o abate de suínos e bovinos. Trata-se de atividade ligada à agroindústria e agropecuária. Assim, neste momento processual, não há elementos que recomendem a suspensão de exigibilidade da cobrança referente à contribuição destinada ao custeio do SENAR, prevista no art. 3, I, da Lei nº 8.315/1991.

Passo a tratar da contribuição ao FUNRURAL.

A contribuição em análise foi instituída pela Lei nº 8.540/92, que, em seu art. 1º, conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

- Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*
- I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*
- II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no caput do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o empregador rural pessoa física como o segurado especial.

Ao mesmo tempo, a Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

- Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*
- I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*
- II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.*

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

- IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar, em vez de apenas fazer a remissão, quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento".

Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Este posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIAS SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE. I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador. II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social. III - Reconhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.

Contudo, a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 alterou esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social.

Considerando que atualmente a contribuição ao FUNRURAL encontra-se prevista na Lei nº 10.256 de 09/07/2001 (posterior à EC nº 20/98), que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há se falar em vício de constitucionalidade.

Reitere-se: a **Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Furrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.**

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, temido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A jurisprudência desta E. Corte Regional é majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01: a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

A jurisprudência dominante desta E. Corte entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em tributação ou ônus desproporcional em relação ao seguro especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção.

Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei 8.212/91, com redação trazida pela Lei 9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei 10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91.

Nesse sentido, confira-se:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STE.

EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o funrural. II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao funrural a partir da nova lei, arriada na EC nº 20/98. III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao funrural das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta. V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOBRE COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA APÓS EDIÇÃO DA LEI 10.256/2001. RESOLUÇÃO 15/2017. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APONTADO VÍCIO DE OMISSÃO. ARTIGO 1022 DO CPC. I. Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições, erros materiais ou omissões, nos termos do artigo 1.022, do CPC. 2. O impetrante opõe embargos de declaração, sustentando, em síntese, que, o acórdão embargado foi omissivo quanto a declaração de inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, ante inaplicabilidade da Resolução do Senado Federal nº 15/2017, que suspendeu a execução dos dispositivos legais atinentes à referida contribuição, a qual deveria ser levada em conta pelo julgador, de ofício, quando do julgamento em que exerceu o juízo positivo de retratação. 3. Devo a suspensão promovida pela Resolução nº 15/2017 se dar nos limites da declaração de inconstitucionalidade, manifestada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 363.852/MG, sendo certo que a suspensão não influencia a contribuição do empregador rural pessoa física restabelecida pela Lei nº 10.256/2001. Por conseguinte, não influencia no julgamento do acórdão embargado, haja vista que a divergência, objeto do exercício de juízo de retratação, referiu-se, tão somente, à constitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta relativa à comercialização da produção rural, a partir da edição da Lei 10.256/2001, estando, no caso em exame, as parcelas recolhidas, que não se encontram prescritas, já sob a égide da referida Lei 10.256/2001. 4. Embargos de declaração conhecidos e não providos" [Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Décima Primeira Turma, Rel. Desembargador Federal José Lunardi, ED em AP 0010792-21.2009.403.6000, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2018]

A decisão agravada, enfim, não merece reparos.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031149-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

AGRAVADO: KATE SILVA DOS SANTOS KUBOTA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO SILVA ROMO - SP235183-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por UNIFESP – Universidade Federal de São Paulo em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido liminar, para determinar o restabelecimento do pagamento do auxílio-transporte à impetrante.

Aduz, em apertada síntese, que: (i) a legislação pertinente à matéria (MP nº 2.165-36/01 e Decreto nº 2.880/98) definiu que somente o transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, excluídos os serviços seletivos, especiais e a utilização de veículo próprio, seriam custeados para fins de percepção do auxílio-transporte; (ii) os servidores que se utilizam de veículo próprio no percurso residência-trabalho e vice-versa não fazem jus ao auxílio-transporte; (iii) para afastar qualquer dúvida, foi editada a Orientação Normativa/SRH nº 4/2011, vedando o pagamento de auxílio-transporte quando utilizado veículo próprio.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento segundo o qual há a possibilidade de pagamento de auxílio-transporte a servidor público que se utiliza de veículo próprio para deslocamentos entre a residência e o local de trabalho e vice-versa.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 NÃO CONFIGURADA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO DO SERVIDOR. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE RESPALDO LEGAL.

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

2. Não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses do agravante.

3. O acórdão recorrido não merece reparo, uma vez que está em sintonia com a jurisprudência do STJ, segundo a qual o auxílio-transporte tem por fim o custeio de despesas realizadas pelos servidores públicos com transporte, mediante veículo próprio ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, relativas aos deslocamentos entre a residência e o local de trabalho e vice-versa.

4. Não encontra respaldo na legislação vigente a necessidade de comprovação prévia das despesas relacionadas ao transporte do servidor; razão pela qual a Administração não pode proceder a tal exigência.

5. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1617987/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 19/12/2016).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MP 2.165-36/01. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO. SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL A QUE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a qual já se manifestou que o auxílio-transporte objetiva custear despesas realizadas pelos Servidores Públicos com transporte em veículo próprio ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, relativas aos deslocamentos de suas residências aos locais de trabalho, o que atrai a incidência da Súmula 83/STJ. Precedentes: AgRg no REsp. 1.568.562/RS, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 14.3.2016; AgRg no REsp. 1.119.166/RS, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DJe 22.6.2015; AgRg no AREsp. 436.999/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 27.3.2014; AgRg no AREsp. 441.730/RS, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 20.2.2014.

2. É firme o entendimento de que não há incidência da Súmula 10 do STF ou ofensa ao art. 97 da CF/88, nos casos em que o STJ decide aplicar entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, sem declarar a inconstitucionalidade do texto legal invocado. Nesse sentido: AgRg no REsp. 1.418.492/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe de 3.11.2014, EDcl no AgRg no REsp. 1.143.513/PR, Rel. Min. MARILZA MAYNARD, DJe de 5.4.2013; AgRg no REsp. 1.103.137/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe de 23.3.2012.

3. Agravo Regimental da Universidade Federal Rural do Semi-Árido ao qual se nega provimento.”

(AgRg no REsp 1522387/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 29/06/2016).

Cumprе ressaltar que não há que se diferenciar os servidores que se utilizam de transporte seletivo, por falta de opção, daqueles que se utilizam do transporte coletivo ou mesmo daqueles que se utilizam do próprio transporte para se deslocar ao local de trabalho, afinal, todos têm o direito de percepção do auxílio-transporte garantido e o recebem sem qualquer exigência nesse sentido. Logo, a diferenciação dos mesmos implicaria violação ao princípio da isonomia.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025666-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

AGRAVANTE: LAIS DE TOLEDO KRUCKEN PEREIRA, LIDIA MARIA DE TOLEDO KRUCKEN MULLER, BERENICE DE TOLEDO KRUCKEN MARTIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: BERENICE DE TOLEDO KRUCKEN MARTIN - SP203165

Advogado do(a) AGRAVANTE: BERENICE DE TOLEDO KRUCKEN MARTIN - SP203165

Advogado do(a) AGRAVANTE: BERENICE DE TOLEDO KRUCKEN MARTIN - SP203165

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LAIS DE TOLEDO KRUCKEN PEREIRA, LÍDIA MARIA DE TOLEDO KRUCKEN MULLER E BERENICE DE TOLEDO KRUCKEN MARTIN, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 25ª Vara de Cível Federal de São Paulo que, após rejeitar embargos de declaração, indeferiu a tutela provisória de urgência, nos termos que se seguem:

“Trata-se de ação sob o procedimento comum aforada por **LAÍS DE TOLEDO KRUCKEN PEREIRA, LÍDIA MARIA DE TOLEDO KRUCKEN MULLER e BERENICE DE TOLEDO KRUCKEN MARTIN** em face da **UNIÃO FEDERAL** (Comando da Aeronáutica), com pedido de tutela provisória de urgência, com vistas a obter provimento jurisdicional que determine o restabelecimento do “credenciamento das pensionistas impetrantes no quadro de pensionistas do FUNSA”, garantindo-lhes o acesso integral de toda a rede de assistência médica-hospitalar e, ainda, o retorno do desconto mensal da contribuição ao FUNSA em seus contracheques.

Narram as autoras, em suma, serem beneficiárias de pensão militar por morte desde **11/11/1992**, em razão do falecimento de seu genitor, **Walter Vicente de Abreu Krucken**. Afirmam que, desde então, são “contribuintes, usuárias e cadastradas no serviço de assistência médico-hospitalar da Aeronáutica – SISAU”.

Afirmam que, desde **março de 2018**, não conseguem mais utilizar o Sistema de Saúde da Aeronáutica e que os descontos da contribuição ao FUNSA em seus contracheques deixaram de ser realizados pelo Comando da Aeronáutica.

Alegam que a Administração, baseada na **NSCA 160-5, de abril de 2017**, informou que as pensionistas perderam a condição de beneficiárias do FUNSA por terem “completado o limite de idade previsto na Lei n. 3.765/60”.

Sustentam que, “como restou consolidado ao tempo da constituição e transmissão do direito hereditário em tela, não há qualquer restrição ou condicionamento a limites de ordem etária, e é por isso que se ousa entender que não pode fazer sentido a aplicação da sobredita norma administrativa no caso das filhas pensionistas em questão, mesmo porque baseada em superveniente alteração que não vigia à época da instituição da pensão por morte partilhada pelas filhas requerentes”.

A inicial foi instruída com documentos.

Determinada a adequação do valor da causa e a retificação do polo passivo da presente demanda (ID 18876922).

Houve emenda à inicial (ID 19075553).

É o relatório. Decido.

Pretendem as autoras o restabelecimento da assistência médico-hospitalar, em virtude da condição de pensionistas do militar falecido – **Walter Vicente de Abreu Krucken**, seu genitor:

No caso em questão, verifico que as autoras apresentaram documentos que comprovam serem pensionistas do militar falecido (genitor), bem como que usufruíam da assistência médico-hospitalar, cujo desconto era efetuado em seus comprovantes de pagamento, a teor dos documentos apresentados.

A Lei nº 6.880/80 trata da assistência médico-hospitalar nos seguintes termos:

“Art. 50. São direitos dos militares:

(...)

e) a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários;

(...)”.

O § 2º do referido dispositivo estabelece que são dependentes do militar, in verbis:

“§ 2º São considerados dependentes do militar:

(...)

III - a filha solteira, desde que não receba remuneração;

(...)”.

Com efeito, é certo que a condição de dependentes das autoras é que enseja a concessão do benefício.

Desta forma, a filha pensionista de militar, desde que se enquadre nas condições de dependente, faz jus à assistência médico-hospitalar:

Cumpre destacar que a situação de dependente ou beneficiário da assistência em questão não se confunde com a condição de “pensionista”, uma vez que derivam de diplomas distintos (Lei nº 6.880/80 - Estatuto dos Militares e pensão militar na Lei nº 6.765/60). Sendo assim, o que autoriza a prestação de assistência médico-hospitalar é a condição de dependente, conforme o Estatuto dos Militares nos termos acima elencados.

Ao que se verifica dos autos, o Comando-Geral do Pessoal editou a **NSCA 160-5**, que determina o recadastramento dos beneficiários do sistema, momento em que se verificou que muitos deles não atendiam aos requisitos para permanência no sistema, mormente por não se enquadrarem na condição de dependentes. O intuito foi o de tornar o sistema de prestação da assistência médico-hospitalar da Aeronáutica mais eficiente.

Neste interim, as autoras da presente demanda perderam a condição de beneficiárias do sistema, pois constatou-se que elas não mais se enquadravam na condição de dependentes.

O Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880/80) em seu art. 50, §2º, III, estabelece que a filha de um militar somente será considerada sua dependente se for solteira e não receber remuneração.

Como já observado, situação de dependente ou beneficiário da assistência em questão não se confunde com a condição de “pensionista”.

Contudo, verifica-se que a autora **Lais Krucken Pereira** ostenta a condição de casada e a autora **Lidia Maria de Toledo Krucken Muller** apresenta-se como viúva. A terceira filha, por sua vez, **Berenice de Toledo Krucken Martin**, não indicou o seu estado civil, na exordial.

No caso em questão, é certo que a Administração Militar tem a possibilidade, no exercício da autotutela, de revogar ato administrativo que concede ou mantém direito indevido. Por outro lado, também é certo que as autoras gozavam do benefício de assistência à saúde, pelo que se verifica, há muitos anos.

O genitor das autoras faleceu em 1987, sendo instituída a respectiva pensão por morte a elas em **1992**.

No caso, poderia se admitir que, uma vez que as autoras vinham recebendo o direito à assistência hospitalar, não havendo alteração de qualquer circunstância a fim de ensejar o benefício, este poderia ser mantido.

Todavia, conforme já exposto, bem como na qualificação inserta na petição inicial, as autoras não ostentam a condição de solteira. Tal fato demanda instrução probatória.

Desta forma, ao menos neste momento de reanálise de liminar, cognição, não se constata a existência de fatos que justifiquem elementos capazes de evidenciar a alegada ilegalidade ou arbitrariedade no ato administrativo que excluiu as autoras do sistema médico da Aeronáutica.

Isto posto, **INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA.**”

As agravantes afirmam que são filhas de militar, falecido em 23/04/1987 e que recebem pensão desde o ato assinado pelo Ministério da Aeronáutica em 11/11/1992, nos termos da Lei nº 3.765/60. Declaram que sempre ocorreu o desconto mensal e contínuo, nos seus contracheques, dos valores devidos para a Assistência Médico-Hospitalar da Aeronáutica. Entretanto, desde janeiro de 2018 houve a supressão do mencionado desconto, com a exclusão do direito à fruição da Assistência Médica, em razão da edição da NSCA 160-5/2017 - “Normas para Prestação da Assistência Médico-Hospitalar no Sistema de Saúde da Aeronáutica”. Aduzem tratar-se de ato normativo que extrapolou os limites tanto a Lei nº 6.880/80 quanto a Lei nº 3.765/60 em sua redação anterior à edição da MP 2.215-10 de 31/08/2001, eis que tais diplomas não continham restrição apta a afastar a condição de dependentes.

Pugnam pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

DECIDO.

Nos termos da Súmula 340, do E. STJ, “A lei aplicável à concessão da pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado”.

O Art. 7º, II, da Lei nº 3.765/60, com redação anterior à MP 2.215-10/2001 estabelecia que:

“Art. 7º. A pensão militar defere-se na seguinte ordem:

(...)

II – Aos filhos de qualquer condição, exclusive os maiores do sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos.”

A Lei nº 5787/72 vigente na época do óbito do instituidor, previa que:

“Art. 76. União proporcionará ao militar e aos seus dependentes assistência médico hospitalar através das organizações do Serviço de Saúde e da Assistência Social dos Ministérios Militares de acordo com o disposto no artigo 82, desta Lei. (...)”

A Lei 6.880/90 (Estatuto dos Militares) prevê o direito à concessão de assistência médica, nos seguintes termos:

“Art. 50. São direitos dos militares: [...]; IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas: [...]; e) a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários. [...]”

Por outro lado, o ato administrativo que excluiu as agravantes do sistema médico-hospitalar (NSCA 160-5, aprovado pela Portaria COMGEP nº 643/3, de 12 de abril de 2017) foi exarado nos seguintes termos:

5. BENEFICIÁRIOS DO FUNSA

5.1 Serão considerados beneficiários do FUNSA, para fins de indenização da assistência à saúde prevista nesta norma, os usuários abaixo especificados:

(...)

ij os beneficiários da pensão militar de primeira e segunda ordem de prioridade, de 4 de maio de previstos nos itens I e II, do Art. 7º da Lei nº. 3.765 1960 (lei da Pensão Militar) nas condições e limites nela estabelecidos:

5.2 Na falta do militar contribuinte, os beneficiários previstos no item 5.1 alínea “i” receberão nova numeração de SARAME e passarão a contribuir para o FUNSA, fazendo jus à assistência a médico-hospitalar enquanto se enquadrarem nas condições e limites estabelecidos na lei da pensão militar:

5.2.1 As filhas/enteadas instituídas pensionistas, após completarem os limites de idade previstos na referida lei, deixarão de contribuir para o Fundo de Saúde e perderão a condição de beneficiárias do FUNSA, deixando de fazer jus à assistência médico-hospitalar.

5.5 Para efeito do disposto neste capítulo, também serão considerado como remuneração, os rendimentos provenientes de aposentadoria, de pensão por morte e de pensão militar”. Grifos nossos.

No caso em análise, as autoras recebem pensão nos termos da Lei 3.765/60, uma vez que o instituidor, Sr. Walter Vicente de Abreu Krucken, pai das requerentes, faleceu em 23/04/1987.

É inclusive o que se extrai do Título de Pensão Militar do Ministério da Aeronáutica, de 11/11/1992 que declarou o direito à pensão de LAIS DE TOLEDO KRUCKEN PEREIRA, com fundamento no art. 7º, item II, parágrafos 1º e 15, da Lei nº 3.765/60 e art. 8º do ADCT.

A Lei nº 3.765/60 na redação anterior à MP 2.215-10/2001, não estabelecia qualquer limitação relacionada à idade, estado civil ou condição de dependência econômica das filhas do militar, quanto ao recebimento da pensão por morte.

Ademais, a União tem procedido ao pagamento da pensão das autoras, ora agravantes, como se verifica dos contracheques apresentados.

Ora, se as requerentes fazem jus ao recebimento da pensão por morte, por decorrência lógica também têm direito à Assistência Médico-Hospitalar.

Neste sentido, decidiu a E. Primeira Turma desta Colenda Corte:

APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. FUNSA. PORTARIA COMGEP N. 643/3. REINCLUSÃO PENSIONISTA FILHA MAIOR. LEI N. 3.765/58. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para reconhecer a inaplicabilidade da Portaria COMGEP N. 643/3, de 12.04.2017 e determinar a reinclusão da autora, pensionista, no Sistema de Saúde da Aeronáutica. Condenada a ré ao pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo (art. 85, §3º, do CPC).

2. A pensão da autora foi concedida com fundamento na Lei n.º 3.765/60, posto que óbito do instituidor da pensão ocorreu em 01.05.1983, cuja assistência médica era regida pela Lei n. 5.787/72. O direito à assistência médica também encontra-se previsto na Lei 6.880/90 (art. 50 - Estatuto dos Militares), cuja abrangência compreende serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, assegurado ao militar e a seus dependentes.

3. A autora, na qualidade de pensionista (pensão militar concedida antes do advento da MP 2.215-10/2001) era, até 01.2018, beneficiária do FUNSA – Fundo de Saúde da Aeronáutica, quando então foi excluída com base no item 5.2.1. da Portaria COMGE n. 643/3 (5.2.1 As filhas/enteadas instituídas pensionistas, após completarem os limites de idade previstos na referida lei, deixarão de contribuir para o Fundo de Saúde e perderão a condição de beneficiárias do FUNSA, deixando de fazer jus à assistência médico-hospitalar.)

4. Não havendo limitação de idade, nem exigência de comprovação de dependência econômica para a percepção da pensão por morte da autora, entendo que não poderia a norma Jurisprudência TRF3 - Acórdãos regulamentadora impor tal limitação. De acordo com o art. 7º da Lei nº 3.765/60, as filhas de qualquer idade eram beneficiárias da pensão militar e, como tais, poderiam contribuir para o fundo de assistência médica mediante contribuição, o que somente foi alterado com o advento da MP nº 2.131/2000, revogada e reeditada pela MP 2.215-10, de 31.08.2001.

5. Verifica-se dos contracheques da autora que a mesma, até DEZ 2017 contribuiu com o fundo, na rubrica FAMHS, atendendo, assim, a exigência da qualidade de contribuinte para os beneficiários do FUNSA.

6. Sentença trouxe desfecho adequado à controvérsia, ao determinar a reinclusão da autora como beneficiária do fundo de saúde da Aeronáutica, do qual usufruía desde 1983, posto ser autora beneficiária de pensão militar concedida antes das modificações operadas pela MP 2.215-10. Precedentes das Cortes Regionais.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região; ApReeNec – Apelação/Reexame necessário/SP 5002659-18.2018.4.03.6119; Órgão julgador: 1ª Turma; Data do julgamento: 28/05/2019; Data da publicação/fonte: e-DJF3 Judicial 1 data: 03/06/2019; Relator: Desembargador Federal Hélio Egdio de Matos Nogueira). Grifos nossos.

Outrossim, verifica-se que, a própria norma (NSCA 160-5) assegura a concessão de assistência médico hospitalar aos beneficiários de pensão militar implantada nos termos da Lei nº 3.765/1960.

Mesmo que assim não fosse, pelo princípio da Legalidade, não pode a Administração editar norma regulamentadora que restrinja direito assegurado em Lei.

Nessa trilha, confira-se o entendimento desta C. Segunda Turma:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR. BENEFICIÁRIO DO SISAU (SISTEMA DE SAÚDE DOS MILITARES E PENSIONISTAS DA AERONÁUTICA).

I - A pretensão recursal centra-se na reforma de sentença que julgou procedente pedido de condenação em obrigações de fazer consistente na reinclusão da autora no sistema de saúde da aeronáutica (SISAU).

II - Colhe-se dos autos que a autora é filha de militar de carreira e tornou-se pensionista do mesmo com o óbito de seu genitor, sendo este fato matéria incontroversa nos autos.

III - Por força do princípio da legalidade administrativa, não é permitido perpetrar-se inovação originária na ordem jurídica por meio de atos infralegais, como é o caso da Portaria em questão, a qual é meio jurídico destinado a meros detalhamentos do conteúdo normativo, sem, contudo, alterar-lhe o alcance.

IV - Essa E. Segunda Turma firmou entendimento no sentido de que a assistência médica prestada ao recorrente, mediante custeio pelo SISAU, possui fundamento no direito à saúde, inserto nas previsões dos artigos 6º, 196, 197 e 198 da Constituição da República, tratando-se de direito fundamental, cuja efetivação não pode ser restringida em razão da limitação de recursos.

(TRF 3ª Região, Apelação/reexame necessário (1728) nº 5001883-18.2018.4.03.6119), data do julgamento: 19/11/2019; data da publicação/fonte: e-DJF3 – Judicial 1 26/11/2019, Relator: Desembargador Federal Luiz Paulo Cotrim Guimarães).

Acrescente-se que, as agravantes são pessoas idosas (todas com mais de 65 anos de idade) e o pedido trata do restabelecimento do direito à Assistência Médico-Hospitalar no Sistema de Saúde da Aeronáutica, que vinha sendo paga e utilizada há mais de 26 anos.

Assim, em sede de cognição sumária, constato o perigo de dano e a probabilidade do direito, de forma que preenchidos os requisitos do art. 300, do CPC/2015.

Logo, concedo o efeito suspensivo para determinar a reinclusão das agravantes como beneficiárias do SISAU – FAHMS, assegurando-lhes o direito à assistência médico-hospitalar, mediante desconto em folha de pagamento mensal da verba correspondente, até o julgamento do feito originário.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003734-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

AGRAVANTE: ELECTROCOATING INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE VISINTIN - SP305934-A, SUZANA CREMM - SP262474-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **ELECTROCOATING INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI - EPP** contra decisão proferida nos autos da execução movida em seu desfavor pela **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Nos termos do artigo 797 do CPC/2015, o processo de execução se realiza no interesse do exequente, cabendo a este concordar ou não com a nomeação de bens à penhora, por meio de uma análise subjetiva quanto a liquidez do bem oferecido e o valor que poderá ser alcançado em futura hasta pública, visando a satisfação do crédito objeto do processo executivo.

A recusa de bem oferecido com estrita observância da ordem legal, enseja a intervenção do Juízo, a fim de que seja mantida a ordem processual vigente.

Anoto, contudo, que esta não é a hipótese destes autos. O bem oferecido pela executada não respeita a ordem prevista pelo artigo 835 do CPC/2015, além de oferecer pouca liquidez em certames judiciais.

Nestes termos, dou por prejudicada a nomeação de bens efetuada pela executada nestes autos.

Em prosseguimento, dê-se vista ao Exequente COM URGÊNCIA, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, informe o valor atualizado do débito, colacionando extrato da CDA atualizada, para cumprimento do despacho de fls., que determinou a constrição judicial de ativos financeiros da(o) executada(o).

Decorrido o prazo sem manifestação, suspendo a execução com fundamento no artigo 40 da Lei 6.830/80.

Aguardar-se provocação no arquivo, cientificando-a que tanto no caso de eventual pedido de concessão de prazo para diligência administrativa, como na hipótese de reiteração de provimento judicial que já tenha sido decidido, tais pleitos não serão objeto de nova apreciação judicial, razão pela qual os autos permanecerão no arquivo, sem baixa na distribuição e independente de intimação, onde aguardarão manifestação conclusiva no sentido de localizar o executado ou seus bens.

Int.”

Em suas alegações, a agravante relata que a execução fiscal a que se refere o presente agravo tem por objeto supostos débitos referentes a contribuições ao FGTS e Contribuições Sociais no valor total de **R\$ 356.257,99** (trezentos e cinquenta e seis mil, duzentos e cinquenta e sete reais e noventa e nove centavos), atualizados até a data da distribuição da ação. Em 27.03.2017, a Agravante compareceu espontaneamente nos autos da execução, oferecendo à penhora bens de sua propriedade. **A União não concordou com os bens oferecidos** e requereu a penhora de valores via sistema BacenJud. Sobreveio a decisão agravada, que julgou prejudicada a nomeação de bens feita pela Agravante, sob o fundamento de que estes não respeitam a ordem prevista no artigo 835 do CPC/2015, bem como por oferecerem pouca liquidez em certames judiciais. A agravante alega, contudo, que a decisão proferida é por demais onerosa à empresa executada e pode inviabilizar a realização de suas atividades, acarretando sua paralisação e encerramento. Afirma que, antes de oferecer os bens à penhora, buscou formas mais eficazes de garantia (fiança bancária e seguro garantia), mas as instituições financeiras e de seguro rejeitaram a contratação. Ressalta que perícia contábil contratada pela agravante apurou que aproximadamente 90% dos débitos em cobro estão sendo exigidos indevidamente. Todavia, para poder garantir sua defesa através dos embargos à execução, necessitará garantir o Juízo, o que resta inviabilizado pela decisão agravada.

Pugna pela concessão de antecipação de tutela, determinando-se que a penhora recaia sobre os bens indicados pela Agravante.

Decido.

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015, o dinheiro figura em primeiro lugar. O uso do meio eletrônico para localizá-lo constitui medida preferencial, nos termos do artigo 837 do referido diploma legal. Inexiste na lei qualquer determinação de que outros bens devam ser buscados, para fins de construção, antes que se proceda à penhora do dinheiro.

É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado. Todavia, isso não quer dizer que a execução deva ser comandada pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não implica o entendimento de que o executado deva ditar as regras da execução.

A menor onerosidade, quando bem compreendida, significa que, havendo diversos meios executivos igualmente eficientes, deve-se trilhar aquele que implique em menor sacrifício para o devedor. Não significa, portanto, que se possa comprometer o resultado útil do processo executivo.

Sobre o assunto, confira-se:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO. 1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei n.º 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica “in casu”. 2. Do STJ colhe-se que “Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie” (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). 3. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o “dinheiro” figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida “preferencial”, como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que “outros bens” devem ser perscrutados para fins de construção “antes” do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer – ao contrário de “interpretação” que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) – que a execução deve ser “comandada” pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado “dite as regras” do trâmite da execução. 5. Agravo de instrumento provido.” (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000311-17.2019.4.03.0000. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johanson di Salvo. Data do Julgamento: 20/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 25/09/2019).

Há de se considerar, ainda, que o bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio do sistema eletrônico BACEN-JUD, propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade.

No caso dos autos, a rejeição da União aos bens oferecidos em penhora mostra-se razoável. Os bens em questão (Num. 32838873 - Pág. 44 a 46), quais sejam, **um equipamento de lavagem e fosfato, uma estufa de cura para tinta em pó, uma estufa a gás, um deionizador, uma cabine de pintura, um retificador de 2000 amperes, três máquinas de pintura automáticas, dois equipamentos de pintura, dois trocadores de calor, duas linhas para banho de zinco, um conjunto de 159 guancheiras composta de lança nova, duas linhas para banho de zinco**, são, numa análise de cognição não exauriente, de pouca liquidez e sujeitos a desgaste e desvalorização decorrentes do simples uso. Ademais, os valores atribuídos aos bens pela agravante parecem-me excessivos, eis que apontados com base no valor de compra dos mesmos, constantes nas notas fiscais anexadas. Os valores desconsideram o tempo decorrido desde a aquisição (há notas emitidas há mais de uma década - Num. 32838881 - Pág. 3) e as condições atuais dos equipamentos, desconhecidas neste momento.

Não há, portanto, reparos a fazer na decisão agravada neste momento.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002203-80.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP

APELANTE: HILDEBRAND INDUSTRIA IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO JOSE RIBEIRO - SP329336-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de quitação total do débito com o depósito complementar efetuado pelo executado (ref. atualização e juros), intime-se a CEF para que, no prazo de 48 horas, se manifeste acerca do pedido de expedição de carta de quitação contratual e levantamento do gravame efetuado no veículo I/CADILLAC ESCALADE ESV, ano fabricação: 2008, ano modelo: 2009, placas: JFK7979, combustível: álcool/gasolina e código Renavam: 00134351126, independentemente do julgamento do apelo, que não discute o mérito desta ação, mas somente combate a cominação de multa por atentado à dignidade da Justiça/litigância de má-fé.
P.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013593-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ORGAO GESTAO MAO OBRA DO TRAB PORT DO PORTO ORG SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA NAZIMA - SP169451-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012906-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: F. R. D. S., P. C. D. P. E. R. E. - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A
AGRAVADO: C. E. AF.

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão ID: 77453808, ora reproduzido:

D E C I S Ã O

(...) Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024712-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MARIA BEATRIZ DE AZEREDO PASSOS, MARIA BETANIA JESUS DOS SANTOS, MARIA CRYSTINA SOGA, MARIA DE LOURDES RAMIREZ, MARIA EMILIA DE FREITAS FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Fundamentada a pretensão em precedentes que, neste juízo sumário de cognição, não me parecem afastados pela motivação da decisão recorrida, presentes os requisitos exigidos, DEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo", a teor do disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024308-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ABRIGO DOS VELHINHOS FREDERICO OZANAM
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO EDUARDO FERRAZ - SP170188
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Em vista dos precedentes da Corte Superior afirmando que "*a orientação jurisprudencial do STJ é pela existência de direito subjetivo do beneficiário da AJG de utilizar a Contadoria Judiciária, independentemente da complexidade dos cálculos*" (STJ, AgInt no Recurso Especial nº 1.590.640/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, publ. DJe em 28.09.2016), também que "*A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita tem direito a valer-se da contadoria judicial para a elaboração de planilhas de cálculos*" (REsp 449320/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 03.08.2006), presentes os requisitos exigidos, DEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo", a teor do disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029699-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: I. F. D. E., C. E T. D. S. P.

AGRAVADO: C. D. C. S.
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO RICOMINI PICCELLI - SP310376-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo do r. despacho ID: 107733597, ora reproduzido:

DESPACHO

(...) Defiro, portanto, a tramitação do processo em segredo de justiça.

À Subsecretaria para as providências cabíveis.

P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000350-89.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: VLADIA MALENA SOUSA RODRIGUES, MARCOS TEIXEIRA DE LIMA
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DOS SANTOS - SP31667, RENATO VICENTIN LAO - SP267534
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DOS SANTOS - SP31667, RENATO VICENTIN LAO - SP267534
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 102613774 - Esclareça a parte apelante, no prazo de cinco dias, se desiste do recurso, na forma do art. 998 do CPC, ou se renuncia à pretensão formulada na ação, nos termos do art. 487, III, e do CPC.

Após, dê-se ciência à parte contrária, para eventual manifestação ficando assinado o prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011433-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ASSESSORIA CADASTRAL SICAF CAUFESP EIRELI - ME, FERNANDA MOTA DE CARVALHO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO NACARATO SCAZUFCA STENICO - SP302689-A, GUILHERME HENRIQUE MARTINS SANTOS - SP314817-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO NACARATO SCAZUFCA STENICO - SP302689-A, GUILHERME HENRIQUE MARTINS SANTOS - SP314817-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
INTERESSADO: NUCLEO DE INFORMACAO E COORDENACAO DO PONTO BR - NIC .BR, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) INTERESSADO: KELLI PRISCILA ANGELINI NEVES - SP193817
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 107622500 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "notícia o autor que foi instaurado o Inquérito Civil Público nº 1.34.001.004672/2016-16, com o fim de apurar irregularidades em sites privados que estão fraudulentamente utilizando o nome do Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores - SICAF para cadastrar fornecedores e cobrar taxas para prestação do serviço, que costuma ser oferecido gratuitamente pelo Governo Federal, valendo-se de layout similar ao utilizado no site oficial, intitulado 'www.comprasgovernamentais.gov.br', ao qual se encontra vinculado o SICAF", também que ficou "constatado por meio de Inquérito Civil Público, que os usuários são induzidos em erro, diante da identidade visual entre os domínios administrados pelos réus e pelo domínio utilizado pelo Governo Federal" e que "noticiou o autor que 'os domínios em questão acabam por confundir os usuários que desejam se cadastrar no Sistema de Cadastro Unificado de Fornecedores - SICAF, os quais acreditam ser necessário o pagamento de taxas para inscrição junto a referido sistema federal, para cuja regular inscrição não é cobrada qualquer tipo de taxa' ficando plenamente caracterizado o engodo criado pelos domínios eletrônicos e-sicaf.com.br, esicaf.com.br e sicaf.adm.br (este, enquanto ativo) Ao acessar tais domínios, o usuário é levado a acreditar que deverá pagar algum valor para conseguir realizar seu cadastro junto ao SICAF" e que no caso em tela, estamos diante, portanto, de domínios que se valem de sigla oficial para atrair usuários, de modo a constituir uma arquitetura de um golpe voltado a obter dinheiro por meio de serviços que podem ser conseguidos de forma direta, sem qualquer custo", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015769-44.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: U. F., C. C. J.
Advogado do(a) APELANTE: FRANCEO DELFINO DE AZEVEDO - SP81282-A
APELADO: T. N. J. C.
Advogado do(a) APELADO: JULIANA RIBEIRO UGOLINI DE BRITTO - SP282451-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a transição dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo do r. despacho **ID: 107809262**, ora reproduzido:

DESPACHO

ID 68552568. Indefiro, nos termos da manifestação ministerial.
Publique-se. Intimem-se.
Dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Após, retomemos autos conclusos.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028226-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MARCIA MARA ALBUQUERQUE PASSOS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRIZIO TADEU SEVERO DOS SANTOS - MS7498
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "sequer fora juntado aos autos cópia do referido contrato do plano assistencial, a fim de que se pudesse fazer uma análise mais pertinente quanto às obrigações e direitos entre os contratantes. Em verdade, sequer o titular do referido plano, está no presente feito" também que "a limitação de cobertura pelos planos de saúde diz respeito, diretamente, a tratamentos médicos de alto custo, porque, efetivamente, a inclusão irrestrita de tais procedimentos na cobertura básica dos planos de saúde promoveria, a todo sentir, o encarecimento deles, tornando-os impraticáveis para uma grande parte daqueles que, hoje, ainda podem ter um plano de saúde. Na verdade, isso inviabilizaria, sim, o benefício social, complicando a situação do contexto geral. É exatamente por isso que a ANS deve promover as adequações necessárias, mantendo o equilíbrio indispensável, a fim de buscar, essencialmente, a relevância do benefício social. E, por essa vertente, *prima facie*, não se vislumbra qualquer ofensa aos primados constitucionais nem as normas protetivas ao consumidor", ainda na apreciação de embargos de declaração, que "No mais, a decisão realmente não adentrou na seara referente à necessidade do medicamento por parte da autora, já que estabeleceu a premissa de que a ANS pode estabelecer a cobertura do procedimento para os planos de saúde, nada havendo de ilegal nessa atuação. Dentro de tais parâmetros, sem se ter certeza sobre a relação jurídica estabelecida entre autora e o plano assistencial e ante à aparente legalidade da negativa de fornecimento do medicamento pleiteado, dada a ausência de cobertura pela ANS, ficou consignada a ausência de plausibilidade do direito invocado, o que levou ao indeferimento da tutela de urgência buscada", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008621-79.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: SERGIO NOBEL ABDALA THOME, SANDRA CRISTINA OSTASIVK
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da sentença recorrida ao aduzir que "o procedimento de execução extrajudicial obedeceu aos trâmites e parâmetros legais", ainda anotando que mera manifestação de intenção de quitação da dívida desacompanhada do depósito do valor respectivo não justifica a suspensão do procedimento de execução extrajudicial, depósito este que prescinde de autorização judicial, ainda com registro de que, segundo se extrai dos documentos coligidos os autos, o valor depositado pelo apelante não corresponde às prestações vencidas em atraso e, portanto, não há se falar em purgação da mora, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos autos conclusos.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016376-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: OSWALDO ZUCOLOTTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO CONTELANZULIM - SP317906-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "O documento de fls. 366 aponta que a última prestação do parcelamento paga pelo contribuinte, em 20/01/1998, foi a de número 53, embora seu vencimento tenha ocorrido em 20/10/1997. Destarte, somente pode se considerar que o parcelamento foi cancelado a partir do abandono do executado em cumprir o acordo. Logo, se em 20/01/1998 ele efetuou o pagamento da parcela de número 53 é porque o parcelamento ainda se encontrava válido, de modo que o curso do prazo prescricional não pode ter se reiniciado em data anterior a esta. Por fim, considerando que a ação foi proposta em 05/11/2012, há que se concluir que não houve o transcurso do prazo prescricional", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023054-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ASSIS DE ANDRADE VIEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAELARCARI BRITO - SP257113-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da atribuição de efeito suspensivo, ressalvado que diante da impossibilidade de levantamento de valores decorrente da tutela de urgência deferida pelo E. STJ nos autos da ação rescisória nº 6.436/DF proveito não colhe a agravada do caráter alimentar da verba, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020913-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: OSVALDO DURAES FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZANA DE CAMARGO GOMES - SP355061-S
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Pondo-me de acordo com o juiz prolator da decisão, ao, conforme precedentes citados, concluir pela restrição da garantia de impenhorabilidade a casos de depósitos em caderneta de poupança, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005854-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: GLOBALRUBBER - COMERCIO E IMPORTACAO DE VEDACOES E ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MOREIRA MIGUEL JUNIOR - SP322716-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*No presente feito, a mera juntada de documentação relativa a débitos futuros e despesas não é suficiente para indicar que o bloqueio efetuado comprometa as atividades, constitua prejuízo de terceiros e inviabilize o funcionamento da empresa*" e prescindindo a medida de exaurimento de diligências de localização de bens para penhora, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018308-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ELIZABETH DE LIMA FERNANDES
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, à falta do requisito de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, a tanto não equivalendo situação de perda de "*oportunidade de desfrutar de seus valores no próximo ano*", INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006588-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: STEELCIFA INTERNATIONAL COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTHUR MIGLIARI JUNIOR - SP397349
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Steelcifã Internacional Comércio de Importação e Exportação LTDA contra decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Nazaré Paulista (ID. 42931420 fls.31 a 32), através da qual não foi reconhecida a prescrição intercorrente.

Alega a parte agravante, em síntese, que "(...) se apenas o Código Tributário Nacional tem o condão de estabelecer normas de suspensão e interrupção de prescrição, não poderia o famigerado artigo 40, da Lei 6.830, de 1980 estabelecer outros critérios (...)".

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Ao início, cabe registrar que a decisão impugnada foi proferida pelo Juízo Estadual da Vara Única da Comarca de Nazaré Paulista em 13 de fevereiro de 2019, nos autos da execução fiscal nº: 0701960-82.2012.8.26.0695 ajuizada pela União face de Steelcifã Internacional Comércio Importação e Exportação LTDA tendo a parte agravante endereçado o presente agravo de instrumento ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que não conheceu do agravo e determinou a remessa dos autos a esta Corte em 19 de março de 2019. (ID:42931420. fls. 95/99).

Neste quadro, considerando que o exame da tempestividade deve ser realizado com base na data do protocolo do recurso no Tribunal competente, e que no caso dos autos o agravo de instrumento foi protocolizado nesta Corte muito depois de decorrido o prazo de quinze dias previsto no artigo 1.003, §5º c.c. o artigo 219, ambos do CPC, conclui-se ser intempestivo o presente recurso.

Destaco, a propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça de utilidade na questão:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO NO TRIBUNAL COMPETENTE. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 182/STJ. INCIDÊNCIA.

1. É inviável o agravo que deixa de atacar, especificamente, todos os fundamentos da decisão impugnada. Incidência da Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Nos termos da compreensão firmada por esta Corte, a tempestividade do recurso há de ser aferida a partir da data do protocolo no Tribunal competente.
3. agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 803945 / SP - Relatora: Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO) - Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 16/02/2016 - Data da Publicação/Fonte: DJe 26/02/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IN TEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.
2. A in tempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.
3. agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1393874, Segunda Turma, Relator: Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2013);

"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. AFERIÇÃO PELA DATA DO PROTOCOLO REALIZADO NESTA CORTE. INTERPOSIÇÃO TEMPESTIVA JUNTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA.

1. Entendimento assente neste Superior Tribunal no sentido de que a tempestividade do recurso deve ser aferida tendo como base a data constante do protocolo realizado pelo Tribunal competente.
2. Impossibilidade de se conhecer de agravo regimental interposto tempestivamente junto ao Tribunal Superior do Trabalho e encaminhado a este Superior Tribunal de Justiça apenas após o decurso do prazo recursal.
2. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO."

(STJ, AgRg no Ag 1409523, Terceira Turma, Relator: Ministro Paulo Tarso Sanseverino, DJe 06/03/2012);

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA. AGRAVO DO ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IN TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida pela data do protocolo no Tribunal competente, nada importando ter sido o recurso protocolado, dentro do prazo legal, perante Tribunal incompetente.
2. agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1159366, Primeira Turma, Relator: Ministro Hamilton Carvalho, DJe 14/05/2010).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte, a título ilustrativo destacando-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. PRAZO PRECLUSIVO. IN TEMPESTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto a Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.
2. Caso em que da decisão agravada foi intimada a agravante em 25/01/2016, que protocolizou recurso perante o tribunal de justiça, que se declarou incompetente, tendo sido recebido nesta Corte apenas em 30/05/2016, quando já transcorrido o prazo legal.
3. agravo interno desprovido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009916-77.2016.4.03.0000/SP - RELATOR: Desembargador Federal CARLOS MUTA - Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - D.E.: Publicado em 21/10/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO PROTOCOLADO PERANTE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ERRO GROSSEIRO. IN TEMPESTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O agravante foi intimado da decisão agravada pelo Diário da Justiça Eletrônico em 24 de janeiro de 2008. Ocorre que o agravo de instrumento foi interposto neste Tribunal em 13 de janeiro de 2009, ou seja, quando já ultrapassa do o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.
2. No caso, não há como considerar a data do protocolo do recurso no tribunal de justiça do Estado de São Paulo, tendo em vista que a decisão agravada foi proferida por juízo estadual no exercício da competência delegada e, nos termos do artigo 108, II, da Constituição Federal, a competência para julgar o recurso dela decorrente é do Tribunal Regional Federal.
3. Conforme precedentes desta Corte Regional, a interposição do agravo de instrumento perante tribunal diverso constitui erro grosseiro, devendo ser aferida a tempestividade apenas pela data do protocolo no tribunal ao qual deveria ser dirigido o recurso.
4. Não atendido um requisito de admissibilidade, no caso, a tempestividade, é vedado ao julgador conhecer das alegações veiculadas no recurso, ainda que se trate de matéria de ordem pública como a prescrição. Precedente desta Corte Regional.
5. agravo desprovido."

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IN TEMPESTIVIDADE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, a inicial do agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com "cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado".

- Verifica-se que o agravante deixou de instruir o feito com documento obrigatório, qual seja, a cópia integral da r. decisão agravada, cujas partes faltantes estão a impossibilitar a perfeita compreensão da matéria controvertida.

- Configura-se não atendido o requisito constante no referido artigo 525, inciso I, do Estatuto Processual Civil, impondo, por conseguinte, o não conhecimento do agravo. Nessa esteira, é a jurisprudência reiterada do Colendo Superior tribunal de justiça.

- O presente recurso foi interposto contra decisão proferida por Juiz estadual, investido de competência federal delegada, em execução fiscal de dívida ativa, inicialmente protocolizado no tribunal de justiça de São Paulo.

- Em razão do errôneo protocolo, o tribunal de justiça de São Paulo não conheceu do recurso e determinou a imediata remessa dos autos a este Tribunal (fls. 66/72).

- Nesta Corte o recurso foi protocolado em 25/02/2015 (fls. 02).

- Considerando que a decisão a quo agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça em 19/11/2014, o agravo de instrumento restou por intempestivo.

- Não obstante a competência da Justiça Federal para julgar tal questão, o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao tribunal de justiça do Estado de São Paulo, o que enseja, desde logo, o não conhecimento do recurso, ante sua in tempestividade. O fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao tribunal de justiça do Estado de São Paulo não é capaz de afastar a sua in tempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior tribunal de justiça.

- Também, ante a sua in tempestividade, o recurso interposto é inadmissível.

- A decisão impugnada em nenhum momento se afastou da aplicação das normas processuais vigentes à apreciação da matéria em questão, bem assim levou em consideração a reiterada jurisprudência do C. STJ e desta Corte Regional.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Não se vislumbra qualquer justificativa à reforma da decisão agravada.

- agravo legal improvido".

(TRF3, AI 0003812-06.2015.4.03.0000, Quarta Turma, Relatora: Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016, grifo nosso).

Diante do exposto, não conheço do presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5030928-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: RENATO BENICIO DA SILVA, JOSE PAULO ALVES DE LIMA, VALDIRENE LUCIA DOS SANTOS DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 26ª Vara Federal de São Paulo, pela qual foi indeferido pedido de antecipação da tutela.

Verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, comanparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5022507-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: KARINA INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, comanparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004283-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CLASSES LABORIOSAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO DE ALMEIDA MARTINS SAAD - SP272415-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001088-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: PAPIRUS INDÚSTRIA DE PAPEL SA
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO ISAIAS ANDRIOLLI - SP263198, RAFAEL GONZAGA DE AZEVEDO - SP260232
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Limeira, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014028-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: N. SRA. DE FATIMA ACESSORIOS P/ VEICULOS LTDA - ME, RODRIGO PRADO FERRON, SIDNEI FERRON
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Comprove a parte agravante os pressupostos para o preenchimento do benefício da justiça gratuita, no prazo de 05 dias, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028939-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: H & R FINANCE LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANA CORDEIRO DE SOUZA ANDRADE - SP156711

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029164-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - JUIZ CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP
AGRAVANTE: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL
Advogados do(a) AGRAVANTE: NELSON ALEXANDRE PALONI - SP136989-A, ANA PAULA BERNARDINO PASCHOINI - SP196183-A
AGRAVADO: PACKMILL INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS DE PAPEL LTDA - ME, PAULETE CRISTINA BETTONI, ELIAS DE SOUZA JUNIOR
PROCURADOR: VINICIUS CRUZ E SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS CRUZ E SILVA - SP334783-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo BNDES – Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social em face de decisão que, em sede de execução, indeferiu o pedido de utilização do sistema CNIB (Central Nacional de Disponibilidade de Bens) para **localização de bens imóveis** de titularidade dos executados.

Aduz, em apertada síntese, que: (i) a CNIB pode ser utilizada, principalmente quando os outros meios hábeis de penhora de bens foram esgotados, como é o caso em tela; (ii) o processo tramita há 16 anos, sendo que os devedores não demonstraram qualquer intuito cooperativo ao longo de todo esse tempo; (iii) não foram localizados bens capazes de responder pela dívida. Embora inúmeras diligências tenham sido realizadas (RENAJUD, BACENJUD, INFOJUD, CENSEC), todas resultaram negativas.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Trata-se de ação de execução de título extrajudicial, ajuizada em 18/01/2003 em face de Packmill Indústria e Comércio de Embalagens e Papelaria Ltda.

Durante o curso processual foram realizadas diversas diligências com o intuito de localizar bens passíveis de penhora (RENAJUD, BACENJUD, INFOJUD), entretanto apenas foi efetuado bloqueio do valor de R\$ 143,39, em conta bancária de um dos executados.

Sobreveio, então, decisão que determinou o arquivamento dos autos, em 02/12/2016.

Em 04/10/2019, o exequente peticionou requerendo o desarquivamento dos autos e a utilização do sistema CNIB para localização de bens imóveis em nome dos executados.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Ciência do desarquivamento. Cuida-se de requerimento formulado para o fim de determinar a busca de eventual bem imóvel em nome do réu, junto à Central de Disponibilidade de Bens. O requerimento não comporta acolhimento, uma vez que a mencionada ferramenta destina-se ao cadastramento, cancelamento ou busca de eventuais decretações de indisponibilidade de bens, a teor do art. 2.º, do Provimento 39/2014, da Corregedoria Nacional de Justiça. Assim, considerando que o sistema de indisponibilidade não se destina à busca ou pesquisa de bens imóveis, indefiro o requerimento. Requeira a parte autora o que for de seu interesse, no prazo de 10 (dez) dias. Silente, arquivem-se os autos até ulterior manifestação. Int.”

O sistema CNIB, instituído pelo Provimento 39/2014 do CNJ, destina-se à **inserção de registro de indisponibilidade de bens imóveis e, por esta razão, aceita apenas o envio de comando de restrição**. Logo, não pode ser utilizado para pesquisa de bens imóveis, como deseja a parte exequente.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TUTELA DE URGÊNCIA. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CNIB. PESQUISA. RECURSO NÃO PROVIDO.

I – A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II – No caso presente, não se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão da liminar requerida.

III – De acordo com o Provimento 39/2014, a Central Nacional de Disponibilidade de Bens – CNIB foi instituída com a finalidade de receber ordens de indisponibilidade que atinjam patrimônio imobiliário indistinto. Não se trata, portanto, de fonte de consulta para fins de pesquisa de bens imóveis, como pretende a parte credora.

IV – Agravo de instrumento não provido.

(AI nº 5012154-76.2019.4.03.0000, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 27/11/2019, e-DJF 3 03/12/2019).

Ademais, esgotadas as tentativas a cargo do exequente de localizar bens passíveis de penhora em nome dos executados, a realização de novas diligências deve estar amparada na demonstração de alguma alteração na situação econômica dos executados, o que não ocorre no caso dos autos.

A parte agravante deixa de lado que a execução fiscal e as diligências nela determinadas implicam em custo para a União e em assobramento dos serviços judiciários. Portanto, os requerimentos que impliquem na exasperação de um ou de outro são limitados pelos princípios da cooperação – no caso concreto, evitando-se pedidos inúteis – e da razoabilidade.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003249-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: SELMA MARIA DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SC28179

DESPACHO

Regularize a parte agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas de acordo com o disposto na Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência deste E. Tribunal, observando a correta indicação do código da receita, da unidade gestora e do valor, sob pena de deserção.

ID. 89355947 - Regularize a subscritora da petição sua representação processual.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020717-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
AGRAVADO: ARI RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A

DESPACHO

Regularize a parte agravante, o recolhimento das custas de acordo com o disposto na Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência deste E. Tribunal, a ser realizado em dobro, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do art. 1.007, §4º, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025988-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: POWER WORKS SERVICOS EM ELETRICIDADE LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JONATHAN FLORINDO - SP363308-N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030936-34.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: RITA DE CASSIA FIGUEIREDO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023713-98.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ANTONIO LUCAS DOS ANJOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILTON VIEIRA COELHO - SP189045
AGRAVADO: ALDO GERALDES, ELAINE DE ANDRADE GERALDES
Advogados do(a) AGRAVADO: CESAR TADEU LOPES PIOVEZANNI - SP210764, ELIANDRO LOPES DE SOUSA - SP203641, AUDREY SANTA VICCA MENDES - SP293784
Advogados do(a) AGRAVADO: CESAR TADEU LOPES PIOVEZANNI - SP210764, ELIANDRO LOPES DE SOUSA - SP203641, AUDREY SANTA VICCA MENDES - SP293784

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, já pelo que consta da decisão no sentido de que pedido de concessão da gratuidade judiciária foi formulado em contestação mas não apreciado, situação que consoante a Jurisprudência pode ser reconhecida como de deferimento tácito do pedido (AgRg nos EAREsp 440.971/RS, Rel. Ministro RAULARAÚJO, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/02/2016, DJe 17/03/2016), à falta do requisito da probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002036-75.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, até a data de sua prolação não tendo havido o pagamento do débito como realçado na decisão recorrida e nada de exorbitante havendo na medida decretada, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025165-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: LEANDRO CAMARGO RAMOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a decisão recorrida ao aduzir que "*Não verifico a presença dos requisitos para deferimento da tutela de urgência em caráter liminar para a suspensão dos atos constritivos sobre o imóvel haja vista que não restou demonstrado a existência de prejuízo à embargante com a realização da penhora pelo Sr. Oficial de Justiça*", ainda na consideração de que a magistrada "a quo", na decisão que rejeitou embargos de declaração opostos em face da decisão ora recorrida, expressamente asseverou que "*o mandado de penhora e avaliação expedido deverá ser integralmente cumprido, com a suspensão do processo principal no tocante aos atos expropriatórios (alienação) do imóvel*", ausente, portanto, risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação a viabilizar a concessão da medida pleiteada, por outro lado anotando-se que a determinação de penhora do imóvel se deu por reconhecimento de fraude à execução nos autos da execução fiscal, de forma que não se possibilita de pronto "*reconhecer suficientemente provado o domínio ou a posse*" nos termos do art. 678 do CPC porquanto se discute no feito a validade do negócio jurídico que sustenta a alegação de posse do terceiro, à falta dos requisitos legais, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009081-03.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GINA KHAFIF LEVINZON
Advogados do(a) APELADO: BRUNO HELISZKOWSKI - SP234601-A, ALEXANDRE LEVINZON - SP270836-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID. 86006357. Tendo em vista que o pedido de antecipação da tutela fora indeferido em primeiro grau, não se tratando a hipótese de sentença que confirma tutela provisória e o recurso de apelação possuindo efeito suspensivo, indefiro o pedido.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018342-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MARCELO VALÉRIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RODRIGUES DA CUNHA GIANOTTI - SP292736
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, nada do que se alega sendo suscetível de comprovação em grau suficiente ao deferimento de uma medida de antecipação da tutela recursal, evidencia qualquer havendo que autorizasse a exclusão do polo passivo, não sendo matéria para os presentes efeitos redutíveis a "simples análise dos documentos carreados aos autos", quanto à multa plausível sendo a hipótese de manobra protelatória, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o provimento pleiteado.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018342-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MARCELO VALÉRIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO RODRIGUES DA CUNHA GIANOTTI - SP292736
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, nada do que se alega sendo suscetível de comprovação em grau suficiente ao deferimento de uma medida de antecipação da tutela recursal, evidencia qualquer havendo que autorizasse a exclusão do polo passivo, não sendo matéria para os presentes efeitos redutíveis a "simples análise dos documentos carreados aos autos", quanto à multa plausível sendo a hipótese de manobra protelatória, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o provimento pleiteado.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002899-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: ALVES AZEVEDO, COMERCIO E INDUSTRIA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A, ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP21709-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*Inexiste alegação de pagamentos parciais de parcelamentos anteriores pendente de julgamento. O que vem sendo alegado pela Executada desde a petição de fls. 743/744 até o presente momento é a quitação parcial dos débitos mediante utilização de prejuízos fiscais e excesso de penhora*" e após pormenorizados esclarecimentos concluir na consideração de valores de avaliação e de diversos gravames determinando a conversão do arresto empenhora, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024139-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JONATAS ASNA PAIVA RAMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA DE FREITAS MIACCI DIAS - SP408529

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida, proferida na consideração de que "*o art. 1º da Medida Provisória nº 2.165-36.2001 não afasta a concessão da verba mesmo àqueles que se valem de veículo próprio para efetuar o deslocamento de suas residências ao local de trabalho. Essa interpretação tem encontrado acolhida na jurisprudência do E.TRF3 (ApReeNec 5005388-93.2017.4.03.6105, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 12/07/2019.)*", ainda ausente o requisito de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025859-44.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ANDERSON FRITZEN BORGES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCIELLI SANCHEZ SALAZAR - MS15140-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, entendendo depender de dilação probatória questão de suposta ilegalidade do licenciamento, sem compromisso com a ideia de veracidade não inquirindo esta intelecção alegação de que "o próprio Exército reconheceu que o agravante não estava em condições ideais de saúde quando foi licenciado", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009020-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: LUCIA MARINA SIQUEIRA BUENO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANINE ROCHA TRAZZI - SP315724
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Agrava a parte de ato judicial pelo qual determinou-se que a Fazenda Nacional promovesse a inclusão da agravante no polo passivo da ação. Não se tratando de ato de conteúdo decisório, não conheço do recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005542-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: VIRGOLINO DE OLIVEIRAS/A - ACUCAR E ALCOOL
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO HENRIQUE FERNANDES - SP229863-A, MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N, CARLOS ALBERTO BASTON - SP33152-A, DARIO LOCATELLI KERBAUY - SP363449-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Ao início, defiro a gratuidade da justiça para o processamento do presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 98, §5º, do CPC/2015.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "A oposição de exceção de pré-executividade, por si só, não implica a suspensão do processo de execução fiscal" e nada de plano se demonstrando de nulidade da CDA, que goza de presunção de liquidez e certeza que para ser afastada não prescinde de prova inequívoca a cargo do executado, de pronto também, consoante orientação jurisprudencial, não avultando ilegitimidade da CEF (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv nº 5000455-50.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUILMARAES, julgado em 06/06/2019), e quanto a aventada decretação de indisponibilidade de bens não se deparando ilegalidade ante os termos do minucioso despacho ordenando a citação, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019303-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CARLOS ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO BASILIO FILHO - SP73304

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "Os cálculos oficiais devem prevalecer sobre os valores considerados devidos pelas partes, pois foram elaborados por perito da confiança do Juízo, que detém conhecimento técnico sobre a questão e não possui interesse na causa promovendo a adequada elaboração dos cálculos em consonância com o título judicial exequendo", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005525-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: IVONE FRANCO DE CAMARGO WOSNIAK
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO ALBUQUERQUE OLIVEIRA - SP168044
INTERESSADO: ITAIPU MANUTENCAO DE MAQUINAS LTDA - EPP - ME
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Não vislumbrando recorribilidade em atos atos judiciais deferindo pedido da exequente de "expedição do necessário para averbação da restrição administrativa do veículo, bem como a designação de datas para leilão", cabendo à parte o uso dos meios adequados à pretensão de suspensão de atos executórios, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004583-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ROSELI APARECIDA JOAQUIM
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO PODESTA FONSECA - SP419093
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 19ª Vara Federal de São Paulo, pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021235-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: OTICAS DO BRASIL SUA MELHOR VISAO LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DE OLIVEIRA BRITO - SP202518
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*se tratando de pessoa jurídica, não basta a simples declaração de hipossuficiência, devendo haver comprovação documental da situação que impede a autora de arcar com os encargos processuais (Súmula 481 - STJ) de diminuto valor na Justiça Federal*" e não obrigando a exigida comprovação, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008430-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDILSON JOSE MAZON - SP161112
AGRAVADO: TOTEM S.J. CAMPOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DE GODOY - SP191802

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de São José dos Campos, pela qual foi deferido em parte pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos originários foi proferida sentença, homologando pedido de desistência da parte autora.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016378-28.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: JOAO ZUCCOLOTTO
Advogados do(a) AGRAVANTE: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A, JOSE ANTONIO CONTEL ANZULIM - SP317906-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da atribuição de efeito suspensivo, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029499-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CERVEJARIA MALTA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A, EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Constando da decisão que "*não se mostra razoável a determinação de expropriação do bem da executada, sob pena de prejudicar ou inviabilizar a própria recuperação da empresa*" e deferido o sobrestamento do feito com determinação de cancelamento de hastas públicas designadas, à falta do requisito de dano grave, de difícil ou impossível reparação, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018512-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: IRRIGARE SISTEMAS DE IRRIGACAO LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME DELBIANCO DE OLIVEIRA - SP257240-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que limita-se a parte a "acostar avaliação de outra máquina em site de vendas não especializado em máquinas correlatas", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030591-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: BETEL-INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, PATRICIA ALVES DINIZ, LUIS FELIPE ALVES DINIZ, RODRIGO ALVES DINIZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "há que se questionar as alegações referentes à inconstitucionalidade, uma vez que os executados apresentaram seus fundamentos sem indicar especificamente quais os valores constantes nos títulos se referiam às verbas indenizatórias. Não há, pois, apontamento de quais seriam as quantias ora executadas que, de acordo com a objeção, não poderiam ser objeto de recolhimento pela executada no que tange às contribuições previdenciárias", ainda que "A complexidade inerente à arguição de inconstitucionalidade durante a objeção nos remete à Súmula 393 do STJ, impedindo o acolhimento dos pedidos aduzidos pelos excipientes", também que "a situação é corroborada com a notícia trazida pela União de que os atos realizados pelos executados podem ser enquadrados como crime de apropriação indébita previdenciária", INDEFIRO o pedido de tutela de evidência.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025733-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LUIS JORGE RAUL URIBE ZENTENO
Advogados do(a) AGRAVADO: GEOVANA ANTUNES DE ANDRADE - SP235551-A, FERNANDA PAES DE ALMEIDA - SP235540-A

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, a providência deferida não esgotando o objeto da ação e também não se amoldando às noções empregadas no art. 7º, §2º, da Lei 12.016/09 e ora não se infirmando os fundamentos da decisão recorrida ao aduzir que "Da análise dos autos, verifico que o autor vivia em união estável com a falecida Neusa Maximo de Oliveira, conforme escritura de declaração de união estável, firmada em 01/07/2008 (Id 16193829 - p. 17). Ela era divorciada e ele, viúvo. O autor apresentou, ainda, certidão de casamento religioso, lavrada em 17/08/2008) (Id 16193829 - p.18)", e que "De acordo com o inciso III, o companheiro tem direito à pensão, desde que comprove a união estável como entidade familiar: Não se exige a comprovação de dependência econômica, que é presumida", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013550-17.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: JOAO SERGIO CABRERA MARTELLI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013550-17.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: JOAO SERGIO CABRERA MARTELLI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por João Sérgio Cabrera Martelli ao acórdão de Id. 76218447, assimementado:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I – Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.

II - Sentença proferida na forma do art. 332, II, do CPC/15 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 98, § 3º, do CPC/15.

III - Recurso desprovido.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais e da Constituição que indica.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013550-17.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: JOAO SERGIO CABRERA MARTELLI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Versa a hipótese pretensão objetivando a substituição do índice da Taxa Referencial (TR), que corrige os depósitos da conta vinculada do FGTS, por outro que melhor reflita a inflação (INPC, IPCA-E, ou IPCA). Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) encontra suas diretrizes de regência na Lei nº 8.036/90, que, no art. 13, determina expressamente que "os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança" e, por força do estabelecido na Lei nº 8.177/91, os depósitos da caderneta de poupança são remunerados pela TR, destarte, encontrando-se na lei o índice de correção do saldo do FGTS e apresentando-se descabida a pretensão de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência do Fundo. Registro, por oportuno, que a Excelência Corte, ao julgar procedente a ADI nº 493-0, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput", parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos e 24 e parágrafos da Lei nº 8.177/91, além de tratar de questão específica, vale dizer, utilização da TR como índice de correção do saldo devedor e das prestações dos contratos de financiamento de imóvel firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, apenas proscreveu o emprego do índice econômico nos casos em que acarretava a modificação de contratos, nas hipóteses em que sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito, não declarando inconstitucional, de modo geral e para qualquer finalidade, a aplicação da TR. Na mesma linha de entendimento, ressalto que a discussão acerca da aplicabilidade ou não da TR como índice de atualização monetária travada nas ADIs 4357 e 4425, bem como no RE 870.947 (RG), referia-se ao pagamento de débitos da Fazenda Pública oriundos de condenação judicial, situação de todo diversa da específica finalidade e regime dos depósitos fundiários, daí não se podendo estabelecer semelhante conclusão em cotejo com o FGTS. Ademais, em momento posterior aos referidos julgados do STF, a matéria foi objeto de deliberação pelo STJ no bojo do REsp nº 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, oportunidade em que a Corte Superior, confirmando o entendimento acima adotado, fixou a tese de que "*A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice*", ficando o acórdão assim ementado, "verbis": "(...) Anoto ainda que o STF e o STJ têm consolidada jurisprudência no sentido de que o fato de o julgado proferido no âmbito de recurso extraordinário com repercussão geral ou de recurso especial repetitivo não ter transitado em julgado é irrelevante para a aplicação do paradigma, conforme se observa dos seguintes precedentes: (...) Por fim, interposto o recurso e citado e intimado o réu para contrarrazões, que foram apresentadas, a manutenção da sentença implica na condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária que arbitro, nos termos do art. 85, §§ 2º e 6º, do CPC/15, em 10% do valor atualizado da causa, patamar que se mostra apto a remunerar o trabalho do advogado em feito que versa sobre questão que não é de maior complexidade, observadas as condições do art. 98, § 3º, do CPC.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.)

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.^a edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecemos arts. 6.^o, caput e § 2.^o, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2.^a Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1.^a Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
- V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
- VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019959-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: IVONE RODRIGUES DUTRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EURIPEDES BATISTA DA CUNHA - MG122451

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da atribuição de efeito suspensivo, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013550-17.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: JOAO SERGIO CABRERA MARTELLI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013550-17.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: JOAO SERGIO CABRERA MARTELLI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por João Sérgio Cabrera Martelli ao acórdão de Id. 76218447, assimementado:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I – Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.

II - Sentença proferida na forma do art. 332, II, do CPC/15 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 98, § 3º, do CPC/15.

III - Recurso desprovido.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais e da Constituição que indica.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013550-17.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: JOAO SERGIO CABRERA MARTELLI

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Versa a hipótese pretensão objetivando a substituição do índice da Taxa Referencial (TR), que corrige os depósitos da conta vinculada do FGTS, por outro que melhor reflita a inflação (INPC, IPCA-E, ou IPCA). Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) encontra suas diretrizes de regência na Lei nº 8.036/90, que, no art. 13, determina expressamente que "os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança" e, por força do estabelecido na Lei nº 8.177/91, os depósitos da caderneta de poupança são remunerados pela TR, destarte, encontrando-se na lei o índice de correção do saldo do FGTS e apresentando-se descabida a pretensão de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência do Fundo. Registro, por oportuno, que a Exceça Corte, ao julgar procedente a ADI nº 493-0, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput", parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos 24 e parágrafos da Lei nº 8.177/91, além de tratar de questão específica, vale dizer, utilização da TR como índice de correção do saldo devedor e das prestações dos contratos de financiamento de imóvel firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, apenas proscreveu o emprego do índice econômico nos casos em que acarretava a modificação de contratos, nas hipóteses em que sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito, não declarando inconstitucional, de modo geral e para qualquer finalidade, a aplicação da TR. Na mesma linha de entendimento, ressalto que a discussão acerca da aplicabilidade ou não da TR como índice de atualização monetária travada nas ADIs 4357 e 4425, bem como no RE 870.947 (RG), referia-se ao pagamento de débitos da Fazenda Pública oriundos de condenação judicial, situação de todo diversa da específica finalidade e regime dos depósitos fundiários, daí não se podendo estabelecer semelhante conclusão em cotejo com o FGTS. Ademais, em momento posterior aos referidos julgados do STF, a matéria foi objeto de deliberação pelo STJ no bojo do REsp nº 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, oportunidade em que a Corte Superior, confirmando o entendimento acima adotado, fixou a tese de que "A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice", ficando o acórdão assim entendido, "verbis": (...) Anoto ainda que o STF e o STJ têm consolidada jurisprudência no sentido de que o fato de o julgado proferido no âmbito de recurso extraordinário com repercussão geral ou de recurso especial repetitivo não ter transitado em julgado é irrelevante para a aplicação do paradigma, conforme se observa dos seguintes precedentes: (...) Por fim, interposto o recurso e citado e intimado o réu para contrarrazões, que foram apresentadas, a manutenção da sentença implica na condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária que arbitro, nos termos do art. 85, §§ 2º e 6º, do CPC/15, em 10% do valor atualizado da causa, patamar que se mostra apto a remunerar o trabalho do advogado em feito que versa sobre questão que não é de maior complexidade, observadas as condições do art. 98, § 3º, do CPC.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impunha pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado o E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDclno MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado a obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecemos arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
- V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
- VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030222-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ROSELI JANETE LESNIEWSKI GIACOMEL
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA ROVARON BRANDAO - SP424721-A
AGRAVADO: COMANDANTE DA 2ª REGIÃO MILITAR DO EXERCITO BRASILEIRO, UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida, proferida na consideração da presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027390-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: GISELE CUNHA FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JHIMMY RICHARD ESCARRELI - RJ197783
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida, proferida na consideração de que "*desde final de novembro de 2018, a parte requerida tinha conhecimento de que deveria deixar o imóvel, sob pena de desocupação forçada, e não o fez*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5011768-50.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
JUÍZO RECORRENTE: APPARECIDA CANDIDO LOPES PAIXAO DA SILVA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: SALATIEL CANDIDO LOPES - SP132010-A
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5011768-50.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
JUÍZO RECORRENTE: APPARECIDA CANDIDO LOPES PAIXAO DA SILVA, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 22ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: SALATIEL CANDIDO LOPES - SP132010-A
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial de sentença (Id 4150478) que concedeu a segurança para determinar a liberação do saldo do FGTS da parte impetrante, tendo em vista a mudança de regime jurídico de celetista para estatutário.

O parecer ministerial é pela manutenção da sentença (Id 4438510).

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5011768-50.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
JUÍZO RECORRENTE: APPARECIDA CANDIDO LOPES PAIXAO DA SILVA, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 22ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: SALATIEL CANDIDO LOPES - SP132010-A
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso dos autos é de sentença concessiva da ordem para liberação dos valores de conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de concessão da ordem, tendo em vista a alteração de regime jurídico pela Lei Municipal nº 16.122, de 15.01.2015 que alterou a situação dos empregados públicos do Hospital Municipal de São Paulo, autarquia municipal, que passaram a ocupar cargos públicos com a consequência de alteração do regime celetista para o estatutário e extinção do contrato de trabalho por ato unilateral do empregador (Id 4150441).

O artigo 20 da Lei nº 8036/90 trata dos casos em que se permite o levantamento dos valores do FGTS, entre eles a hipótese de extinção do contrato de trabalho nas condições descritas:

"Artigo 20:

(...)

I – despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;

(...)"

Da sentença proferida cabe o destaque neste trecho:

"No caso dos autos, noto que o contrato de trabalho da impetrante foi considerado extinto a partir de 16 de janeiro de 2015, em virtude da Lei 16.122/2015, sendo que passou a ser regido pelo regime estatutário dos servidores públicos municipais (Id. 2130794). Assim, a situação posta nos autos efetivamente se equivale à dispensa sem justa causa e, conseqüentemente, autoriza o levantamento do saldo existente na conta vinculada do FGTS" (Id 4150478).

Não avulta desacerto na solução dada à demanda, conforme orientação da jurisprudência concluindo pela possibilidade de movimentação da conta do FGTS na hipótese de modificação de regime jurídico de servidor que passa do celetista para o estatutário.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido".

(STJ, REsp 201001508741, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, j. 14.12.2010, DJE 08.02.2011);

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990. 2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS". 3. Recurso Especial provido".

(STJ, REsp 201001375442, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª T, j. 28.09.2010, DJE 02.02.2011);

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 20060266379-4, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª T, j. 20.03.2007, DJ 18.04.2007).

No mesmo sentido precedentes desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

1- A orientação desta Turma e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração do regime jurídico celetista para estatutário.

2- Remessa oficial desprovida.

(TRF3, REEX 00166663120164036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 30/05/2017, e-DJF3 08/06/2017);

"FGTS. LEVANTAMENTO. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO. POSSIBILIDADE. 1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). 2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3, AI 00251414520134030000, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, 1ª T, j. 25.02.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014);

"FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA EM RAZÃO DA CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. 1. O saldo da conta vinculada ao FGTS constitui patrimônio do trabalhador e pode ser levantado quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90, entre elas a despedida sem justa causa, inclusive a indireta. 2. O empregado público que, por força de lei, passa a titularizar cargo público, teve o seu vínculo inicial, regido pela CLT, rompido sem justa causa e substituído pelo de natureza estatutária. 3. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas".

(TRF3, AMS 00278231620074036100, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, 1ª T, j. 07.07.2009, e-DJF3 29.07.2009).

Configura-se, destarte, o direito de movimentação da conta do FGTS, de conseguinte mantendo-se a sentença proferida.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

EMENTA

I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.

II - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020247-96.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: IGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO LUIS DURANTE MIGUEL - SP212529-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não vislumbrando adequação da exceção de pré-executividade para discussão da exigibilidade dos créditos em cobro, à falta do requisito da probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020691-32.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: COBRAS SOLDAS ESPECIAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES ALVES PEREIRA - SP283778
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cobras Soldas Especiais Ltda contra decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Valinhos (ID. 1298700, fls. 35), através da qual foi determinada a intimação do administrador/síndico da massa falida da empresa executada para depósito dos valores arrecadados nos autos do processo de falência.

Alega a parte agravante, em síntese, que "(...) a penhora no rosto dos autos operou-se já no processo falimentar, mas que existem credores trabalhistas para receberem seus créditos, o crédito fiscal da Fazenda Nacional terá prioridade depois de pagos aqueles credores trabalhistas(...)".

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Ao início, cabe registrar que a decisão impugnada foi proferida pelo Juízo Estadual da Vara Única da Comarca Valinhos em 26 de abril de 2017, nos autos da execução fiscal nº: 0005982-54.2001.8.26.0650 ajuizada pela Fazenda Nacional em face Cobras Soldas Especiais Ltda tendo a parte agravante endereçado o presente agravo de instrumento ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que não conheceu do agravo e determinou a remessa dos autos a esta Corte em 28 de julho de 2017 (ID: 1298700, fl. 62).

Neste quadro, considerando que o exame da tempestividade deve ser realizado com base na data do protocolo do recurso no Tribunal competente, e que no caso dos autos o agravo de instrumento foi protocolizado nesta Corte muito depois de decorrido o prazo de quinze dias previsto no artigo 1.003, §5º c.c. o artigo 219, ambos do CPC, conclui-se ser intempestivo o presente recurso.

Destaco, a propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça de utilidade na questão:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO NO TRIBUNAL COMPETENTE. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 182/STJ. INCIDÊNCIA.

1. É inviável o agravo que deixa de atacar, especificamente, todos os fundamentos da decisão impugnada. Incidência da Súmula 182 do Superior tribunal de justiça.
2. Nos termos da compreensão firmada por esta Corte, a tempestividade do recurso há de ser aferida a partir da data do protocolo no Tribunal competente.
3. agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 803945 / SP - Relatora: Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO) - Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 16/02/2016 - Data da Publicação/Fonte: DJe 26/02/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IN TEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.
2. A in tempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.
3. agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1393874, Segunda Turma, Relator: Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2013);

"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. AFERIÇÃO PELA DATA DO PROTOCOLO REALIZADO NESTA CORTE. INTERPOSIÇÃO TEMPESTIVA JUNTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA.

1. Entendimento assente neste Superior Tribunal no sentido de que a tempestividade do recurso deve ser aferida tendo como base a data constante do protocolo realizado pelo Tribunal competente.

2. Impossibilidade de se conhecer de agravo regimental interposto tempestivamente junto ao Tribunal Superior do Trabalho e encaminhado a este Superior tribunal de justiça apenas após o decurso do prazo recursal.

2. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO."

(STJ, AgRg no Ag 1409523, Terceira Turma, Relator: Ministro Paulo Tarso Sanseverino, DJe 06/03/2012);

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA. AGRAVO DO ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IN TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida pela data do protocolo no Tribunal competente, nada importando ter sido o recurso protocolado, dentro do prazo legal, perante Tribunal incompetente.

2. agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1159366, Primeira Turma, Relator: Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 14/05/2010).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte, a título ilustrativo destacando-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. PRAZO PRECLUSIVO. IN TEMPESTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto a Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.

2. Caso em que da decisão agravada foi intimada a agravante em 25/01/2016, que protocolizou recurso perante o tribunal de justiça, que se declarou incompetente, tendo sido recebido nesta Corte apenas em 30/05/2016, quando já transcorrido o prazo legal.

3. agravo interno desprovido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009916-77.2016.4.03.0000/SP - RELATOR: Desembargador Federal CARLOS MUTA - Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - D.E.: Publicado em 21/10/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO PROTOCOLADO PERANTE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ERRO GROSSEIRO. IN TEMPESTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O agravante foi intimado da decisão agravada pelo Diário da Justiça Eletrônico em 24 de janeiro de 2008. Ocorre que o agravo de instrumento foi interposto neste Tribunal em 13 de janeiro de 2009, ou seja, quando já ultrapassa do o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

2. No caso, não há como considerar a data do protocolo do recurso no tribunal de justiça do Estado de São Paulo, tendo em vista que a decisão agravada foi proferida por juízo estadual no exercício da competência delegada e, nos termos do artigo 108, II, da Constituição Federal, a competência para julgar o recurso dela decorrente é do Tribunal Regional Federal.

3. Conforme precedentes desta Corte Regional, a interposição do agravo de instrumento perante tribunal diverso constitui erro grosseiro, devendo ser aferida a tempestividade apenas pela data do protocolo no tribunal ao qual deveria ser dirigido o recurso.

4. Não atendido um requisito de admissibilidade, no caso, a tempestividade, é vedado ao julgador conhecer das alegações veiculadas no recurso, ainda que se trate de matéria de ordem pública como a prescrição. Precedente desta Corte Regional.

5. agravo desprovido."

(TRF3, AI 0000876-18.2009.4.03.0000, Terceira Turma, Relator: Desembargador Federal Nilton dos Santos, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2016, grifo nosso);

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IN TEMPESTIVIDADE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, a inicial do agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com "cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado".

- Verifica-se que o agravante deixou de instruir o feito com documento obrigatório, qual seja, a cópia integral da r. decisão agravada, cujas partes faltantes estão a impossibilitar a perfeita compreensão da matéria controvertida.

- Configura-se não atendido o requisito constante no referido artigo 525, inciso I, do Estatuto Processual Civil, impondo, por conseguinte, o não conhecimento do agravo. Nessa esteira, é a jurisprudência reiterada do Colendo Superior tribunal de justiça.

- O presente recurso foi interposto contra decisão proferida por Juiz estadual, investido de competência federal delegada, em execução fiscal de dívida ativa, inicialmente protocolizado no tribunal de justiça de São Paulo.

- Em razão do errôneo protocolo, o tribunal de justiça de São Paulo não conheceu do recurso e determinou a imediata remessa dos autos a este Tribunal (fls. 66/72).

- Nesta Corte o recurso foi protocolado em 25/02/2015 (fls. 02).

- Considerando que a decisão a quo agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça em 19/11/2014, o agravo de instrumento restou por intempestivo.

- Não obstante a competência da Justiça Federal para julgar tal questão, o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao tribunal de justiça do Estado de São Paulo, o que enseja, desde logo, o não conhecimento do recurso, ante sua in tempestividade. O fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao tribunal de justiça do Estado de São Paulo não é capaz de afastar a sua in tempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior tribunal de justiça.

- Também, ante a sua in tempestividade, o recurso interposto é inadmissível.

- A decisão impugnada em nenhum momento se afastou da aplicação das normas processuais vigentes à apreciação da matéria em questão, bem assim levou em consideração a reiterada jurisprudência do C. STJ e desta Corte Regional.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Não se vislumbra qualquer justificativa à reforma da decisão agravada.

- agravo legal improvido".

(TRF3, AI 0003812-06.2015.4.03.0000, Quarta Turma, Relatora: Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016, grifo nosso).

Diante do exposto, não conheço do presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004310-09.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: MARTINHO OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GRACIELLE RAMOS REGAGNAN - SP257654-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004310-09.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: MARTINHO OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GRACIELLE RAMOS REGAGNAN - SP257654-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação revisional de contrato bancário proposta por Martinho Oliveira da Silva em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença (fls. 298/302, ID 26976018) julgou os pedidos nos seguintes termos:

Por todo o exposto:

a) EXTINGO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos dos artigos 485, I, e 330, I, do Novo Código de Processo Civil, em relação aos pedidos formulados nos itens 2 e 4, letras A, B e C, da petição inicial, em relação a abusividade de cláusulas, a taxa de juros, tarifas e encargos ilegais, a correção monetária pelo índice do INPC, a taxa de serviço bancário e multidade das cláusulas que estabeleçam multa moratória superior a 2% do saldo devedor;

b) EXTINGO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do artigo 487, I, do Novo Código de Processo Civil, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para o fim de determinar, em relação ao período de inadimplência, a exclusão dos juros moratórios, mantida apenas a comissão de permanência.

Sucumbente em maior extensão, condeno o Autor ao pagamento de honorários advocatícios à Ré, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), forte no art. 85, 2º, do CPC, sobre cujo montante incidirão correção monetária e juros conforme os critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal veiculado pela Resolução nº 134/2010 do e. Conselho da Justiça Federal e eventuais sucessoras.

Apela a parte autora alegando, em síntese, cerceamento de defesa, incidência do CDC, vedada capitalização mensal de juros, abusividade da taxa de juros cobrada, nulidade de disposições contratuais que estabeleçam multa moratória superior a 2% do saldo devedor, ilegalidade da cobrança de comissão de permanência, também pleiteando repetição de indébito.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004310-09.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: MARTINHO OLIVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: GRACIELLE RAMOS REGAGNAN - SP257654-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afásto a alegação de cerceamento de defesa, prescindindo-se da realização da pretendida prova porquanto a causa versa matéria exclusivamente de direito, anotando-se que em questão de contratos bancários a prova pericial é necessária somente quando os cálculos apresentados pelas partes não forem esclarecedores quanto aos encargos aplicados, o que não ocorre no presente caso. Nesse sentido, precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.

I. No tocante à cédula de crédito bancário, a Lei nº 10.931/04, em seu artigo 28, caput e § 2º e artigo 29 reconhece, de maneira expressa, ter ela natureza de extrajudicial, não obstante se tratar de crédito rotativo.

II. Há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de perícia contábil.

III. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2245603 - 0021077-54.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 29/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2017);

DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO BANCÁRIO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. FORÇA OBRIGATÓRIA DOS CONTRATOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA CONTÁBIL. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS.

1. Requisitesados os autos da Execução nº 0000311-82.2014.403.6142 para melhor análise da controvérsia, destaca-se que tão logo levado a julgamento os presentes embargos à execução, serão aqueles devolvidos à Vara de origem para prosseguimento.

2. Trata-se de execução oriunda de Cédula de Crédito Bancário GIROCAIXA Instantâneo e de Cédula de Crédito Bancário GIROCAIXA Fácil, no montante de R\$ 43.000,00 e R\$ 100.000,00, obtidos em 14.01.13, satisfatoriamente instruída com os contratos firmados entre as partes, extrato da conta corrente, demonstrativo de débito, planilha de evolução da dívida, extrato de dados gerais do contrato (fls. 06/15, 19/23, 16/18, 24/26 daqueles autos).

3. O método de apuração da dívida consta dos contratos firmados pelos embargantes, não havendo que se falar em desconhecimento.

4. Alegações genéricas de incorreção dos valores cobrados não possuem o condão de desconstituir a dívida uma vez que a regra geral é que o ônus da prova incumbe a quem alega os fatos constitutivos de seu direito. Esta era a direção do artigo 333 do CPC/73, atual artigo 373, I, do CPC/2015.

5. Afastada a alegação de cerceamento de defesa, tendo em vista tratar-se de questão eminentemente de direito, na medida em que a solução da lide restringe-se à determinação de quais critérios devem ser aplicados na atualização do débito. Nesse sentido, o entendimento dos Tribunais Regionais Federais.

(...)

21. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2042050 - 0000632-20.2014.4.03.6142, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017);

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CRÉDITO CONSIGNADO CAIXA. CERCEAMENTO DE DEFESA PELO INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. AFASTADO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO É TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. ARTIGOS 28 E 29 DA LEI Nº 10.931/2004. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. POSSIBILIDADE. COBRANÇA DE JUROS OU ENCARGOS EXCESSIVOS OU ABUSIVOS. INOCORRÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA A TAXA DE RENTABILIDADE. COBRANÇA DE JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Há de ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa, pelo indeferimento de prova pericial contábil. As planilhas e os cálculos juntados aos autos apontam a evolução do débito às fls. 40/41. Dessa forma, afigura-se absolutamente desnecessária a produção de prova pericial para a solução da lide. Precedentes.

2. Trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial. Precedentes.

3. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004.

4. Há, portanto, título executivo extrajudicial - contrato particular assinado pelo devedor, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão sendo satisfeitos os requisitos do artigo 585, II c/c 580 do Código de Processo Civil - CPC/1973 (artigo 784, III, c/c 786 do Código de Processo Civil/2015), sendo cabível a ação de execução. Precedentes.

5. (...)

16. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2224745 - 0000188-68.2015.4.03.6136, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 27/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017);

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO E DEMONSTRATIVO DO DÉBITO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. MATÉRIA DE DIREITO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. OUTORGA UXÓRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA NÃO ACUMULÁVEL COM DE MAIS ENCARGOS. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

I Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula. Precedentes.

II - O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa, dispensando a produção de prova, quando a questão for unicamente de direito e o conjunto probatório constante dos autos for suficiente ao exame do pedido. E este é o caso dos autos, em que, para o deslinde da demanda, basta a análise da questão de direito posta sob julgamento, notadamente com relação à legalidade dos encargos cobrados, não havendo que se falar em perícia técnica contábil.

III - É tranqüilo entendimento dos Tribunais Federais que alegações vagas e genéricas acerca da abusividade de cláusulas contratuais não permitem a declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista. Precedentes.

III - Consoante entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, o avalista do título de crédito vinculado a contrato de mútuo também responde pelas obrigações pactuadas, quando no contrato figurar como devedor solidário (Súmula nº. 26). No caso presente, o embargante obrigou-se expressamente como devedor solidário, respondendo, portanto, pelo principal e seus acessórios.

IV - Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

V - Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33).

(...)

VII - Apelações não providas.

No tocante à alegação de incidência do Código de Defesa do Consumidor assevero que a aplicabilidade do diploma legal não tem o alcance pretendido, meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade não autorizando decreto de nulidade das cláusulas contratuais.

Neste sentido é a jurisprudência abaixo colacionada:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. VERBA HONORÁRIA E DESPESAS PROCESSUAIS. INIBIÇÃO DA MORA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente.

2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais,leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista.

(...)

13 - Agravo legal desprovido.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA, AC 00185304620124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2014 .FONTE_REPUBLICACAO:);

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. INOVAÇÃO RECURSAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (LEI Nº 8.078/1990). TAXA OPERACIONAL MENSAL (TOM). TABELA PRICE. SÚMULA Nº 121 DO STF. LEI DE USURA (DECRETO Nº 22.626/1933). CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. TAXA REFERENCIAL (TR). JUROS REMUNERATÓRIOS. JUROS DE MORA. NOTA PROMISSÓRIA. ALEGAÇÕES DE ILEGALIDADES NÃO COMPROVADAS.

1- As questões aduzidas nas razões de apelação diversas daquelas que embasam os embargos à monitoria configuram, na verdade, inovação recursal.

II - Embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha reconhecido a incidência das normas do Código de Defesa do Consumidor às relações contratuais bancárias, tal entendimento não socorre alegações genéricas para fim de amparar o pedido de revisão e modificação de cláusulas contratuais convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da boa-fé e da vontade do contratante. A inversão do ônus, prevista no inciso VIII do artigo 6º da Lei nº 8.078/90, não é automática, devendo a parte demonstrar a verossimilhança das suas alegações e a sua hipossuficiência, esta analisada sob o critério do Magistrado.

(...)

IX - Apelação parcialmente conhecida e, nesta parte, desprovida.

(TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, AC 200651010009012, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, E-DJF2R - Data:03/11/2014).

Registro que o fato do contrato ser da modalidade de adesão por si só não implica que suas cláusulas sejam leoninas, vício existindo apenas se estabelecidas cláusulas que onerem excessivamente ou estipulem a assunção de obrigações tão somente à parte aderente, o que não é a hipótese dos autos, também não se verificando situação de elaboração de contrato com obstáculos à compreensão e interpretação das cláusulas contratuais.

Quanto à alegação de incidência de juros em patamar superior ao permitido na legislação vigente, observo que os praticados nos contratos bancários celebrados com os agentes financeiros do Sistema Financeiro Nacional não estão sujeitos à limitação de qualquer percentual, uma vez que as instituições financeiras são regidas pela Lei nº 4.595/64, que estabelece ser competência do Conselho Monetário Nacional disciplinar acerca das taxas de juros praticadas no mercado. A estipulação de juros remuneratórios na forma em que pactuados não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).

A corroborar o entendimento exposto, precedentes do E. STJ e desta Corte, a seguir transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. TAXA DE JUROS. ABUSIVIDADE. COMPROVAÇÃO.

1- No que se refere aos juros remuneratórios, a egrégia Segunda Seção aprovou a Súmula 283 do Superior Tribunal de Justiça, decidindo que as administradoras de cartão de crédito são equiparadas às instituições financeiras, não ficando sujeitas aos limites previstos na Lei de Usura. Entendeu, ainda, o referido órgão julgador, que o fato de os juros excederem 12% ao ano, por si, não implica abusividade; impõe-se sua redução, tão-somente, quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado para a operação.

2- Ressalte-se que, de acordo com o entendimento jurisprudencial construído, a abusividade da taxa de juros remuneratórios cobrada não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, e, aí sim, utilizada a taxa média de mercado a fim de trazer o equilíbrio contratual. A simples cobrança em patamar superior à taxa de mercado não implica reconhecimento automático de abusividade. Deve ser efetivamente demonstrada a cobrança abusiva.

3- Agravo Regimental improvido.

(AgRg nos EDeI no Ag 1379705/RN, rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, j. 21/06/2011, publ. DJe 27/06/2011, vu.);

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO "CONSTRUCARD". ALEGAÇÃO DE FRAUDE. APRECIÇÃO NA AÇÃO ORDINÁRIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. NÃO CABIMENTO. CRITÉRIOS UTILIZADOS NA ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA CONSTANTE NA PLANILHA DE CÁLCULOS CONSTANTE NOS AUTOS. OCORRÊNCIA. LICITUDE DA CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TAXA DE JUROS ACIMA DE 12%. NÃO ABUSIVIDADE. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

5. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596. No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em 1,85% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial. No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

6. *Observa-se não haver qualquer irregularidade ou ilegalidade no contrato firmado entre as partes, uma vez que quando a ré contratou, sabia das taxas aplicadas e das consequências do inadimplemento. Uma vez inadimplente, não podem agora ser beneficiada com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do pacta sunt servanda.*

7. *Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências. Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. Os juros remuneratórios, como o próprio nome já diz, remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Em termos econômicos, os juros remuneratórios são o custo do dinheiro. Já os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.*

8. *No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência. Precedentes.*

9. *No caso dos autos, a taxa de juros moratórios prevista no contrato é de 0,033333% ao dia, sendo lícita a sua cumulação com os juros remuneratórios, conforme contratualmente previsto, durante o período de inadimplência.*

10. *Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.*

11. *Apelação improvida.*

(AC 00007942920144036105, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com relação aos juros, observo que o Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento de que a capitalização mensal só é permitida nas hipóteses expressamente previstas em lei, respeitando-se a proibição inserta na Súmula 121 do STF.

Em 30.03.2000 foi publicada a Medida Provisória nº 1.963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36/2001, que autorizou a capitalização mensal de juros, desde que pactuada.

Dessa forma, nos contratos firmados até a edição da referida Medida Provisória é vedada a cobrança de juros capitalizados mensalmente, somente sendo possível a capitalização mensal em relação àqueles celebrados após essa data, hipótese do caso em tela.

Nesse sentido, decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DISPOSIÇÕES ANALISADAS DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO AFASTADA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. PRESSUPOSTO NÃO EVIDENCIADO. JUROS MORATÓRIOS. MULTA CONTRATUAL. LICITUDE DA COBRANÇA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO E COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. *Quando não forem interpostos embargos infringentes, o prazo relativo à parte unânime da decisão terá como dia de início aquele em que transitar em julgado a decisão por maioria de votos (art. 498, parágrafo único, do CPC).*

2. *Não há por que falar em violação do art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, integrado pelo julgado proferido nos embargos de declaração, dirime, de forma expressa, congruente e motivada, as questões suscitadas nas razões recursais.*

3. *Não cabe ao Tribunal de origem revisar de ofício cláusulas contratuais tidas por abusivas em face do Código de Defesa do Consumidor.*

4. *A alteração da taxa de juros remuneratórios pactuada em mútuo bancário depende da demonstração cabal de sua abusividade em relação à taxa média do mercado.*

5. *Nos contratos bancários firmados posteriormente à entrada em vigor da MP n. 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o n. 2.170-36/2001, é lícita a capitalização mensal dos juros, desde que expressamente prevista no ajuste.*

6. *Não evidenciada a abusividade das cláusulas contratuais, não há por que cogitar do afastamento da mora do devedor.*

7. *Na linha de vários precedentes do STJ, é admitida a cobrança dos juros moratórios nos contratos bancários até o patamar de 12% ao ano, desde que pactuada.*

8. *A jurisprudência do STJ está consolidada no sentido de permitir a compensação de valores e a repetição do indébito sempre que constatada a cobrança indevida do encargo exigido, sem que, para tanto, haja necessidade de se comprovar erro no pagamento.*

9. *A multa de mora é admitida na percentual de 2% sobre o valor da quantia inadimplida, nos termos do artigo 52, § 1º, do CDC.*

10. *Satisfeita a pretensão da parte recorrente, desaparece o interesse de agir.*

11. *Agravo regimental provido.*

(STJ, AGR NO AGRavo DE INSTRUMENTO Nº 1.028.568, REL. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 4ª TURMA, V.U., J. EM 27.04.2010, PUBL. DJE EM 10.05.2010)

Ainda neste sentido são os seguintes julgados:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - GIROCAIXA FÁCIL - OP 734. COBRANÇA DE JUROS ABUSIVOS E EXCESSIVOS. NÃO OCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. LEGITIMIDADE DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUSÃO DA TAXA DE RENTABILIDADE E DOS JUROS DE MORA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

6. *Tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º. Precedentes.*

(...)

14. *Apelação parcialmente provida.*

(AC 00084457720134036128, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRADO DESPROVIDO.

1 - *A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano."*

2- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada

3- Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário Giro CAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros.

4- Agravo legal desprovido.

(AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Sobre a ADI 2.316, em que se discute a constitucionalidade da MP 2.170-36 de 23/08/2001, anoto que se encontra pendente de julgamento, não constando deferimento de liminar e, portanto, não obstaculizando a aplicação da MP permitindo a capitalização mensal de juros.

De outra parte, a Súmula nº 541 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que: "A previsão no contrato bancário de taxa de juros superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada".

No caso em exame, o contrato em análise prevê taxa anual acima do duodécuplo da taxa de juros mensal, em consequência sendo possível a incidência de capitalização.

No tocante à comissão de permanência, sua incidência está prevista na Resolução 1.129/86 do BACEN, que vigorou até 31 de agosto de 2017, conforme disposto na Resolução 4.558/17, sendo que sua cobrança foi reconhecida devida pelo E. STJ, que editou o Enunciado nº 294 sobre o tema:

Súmula 294 STJ: "Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato".

Por outro lado, a 2ª Seção do STJ, no julgamento do Resp nº 271.214-RS, consignou o caráter múltiplo da comissão de permanência, prestando-se "(...)simultaneamente, para atualizar e para remunerar a moeda", sendo legítima a sua aplicação nos contratos bancários desde que pactuada mas inadmissível a sua cobrança cumulativamente com outros encargos.

Nesse sentido editado o Enunciado nº 472 pela Segunda Seção do E. STJ:

Súmula 472 STJ: "A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual".

É jurisprudência pacífica do E. STJ reconhecendo a legalidade da comissão de permanência mas também vedação de cumulatividade com demais encargos decorrentes do inadimplemento, destarte possibilitando-se sua contratação e cobrança porém sem cumulação com taxa de rentabilidade, juros moratórios, multa moratória/pena convencional, juros remuneratórios e correção monetária, a propósito destacando-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO GARANTIDO COM CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. "É legal a cobrança da comissão de permanência na fase de inadimplência, desde que não cumulada com correção monetária, juros remuneratórios, multa contratual e juros moratórios (Súmulas 30, 294 e 472 do STJ)" (AgRg no AREsp n. 264.054/RS, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 6/2/2015). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGRESP 201102693134, ANTONIO CARLOS FERREIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:23/04/2015 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. DESPACHO SANEADOR. PRECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONSIDERAÇÃO EM SEDE DE SENTENÇA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO EM PARTE.

1. Afigura-se despicando o rechaço, uma a uma, de todas as alegações deduzidas pelas partes, bastando ao órgão julgador que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais. Violação ao art. 535 afastada.

2. Não pode o magistrado ao seu talante reconsiderar questão decidida em sede de saneador, relativa à penhorabilidade de bem constrito - a fortiori porque mantida a decisão pela segunda instância, em sede de agravo de instrumento -, porquanto já acobertada pelo manto da preclusão.

3. Consoante entendimento da Segunda Seção desta Corte Superior, é admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ - RESP 254.236 - DJ 22/03/2010 - REL. MIN. LUIS SALOMÃO - QUARTA TURMA)

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. PEÇAS NÃO AUTENTICADAS. AUSÊNCIA DE LEGITIMAÇÃO PROCESSUAL. INCIDENTE ALEGADO A DESTEMPO. REJEIÇÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULADA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS PACTUADA. SÚMULAS N. 5 E 7/STJ. CONTRATOS POSTERIORES À MP N. 1.963-17. JUROS REMUNERATÓRIOS. ACÓRDÃO QUE DECIDE COM FUNDAMENTAÇÃO BASEADA NA LEGISLAÇÃO CONSTITUCIONAL E ORDINÁRIA. NÃO INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA N. 126-STJ. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO NESSA PARTE.

I. Com relação à capitalização, a 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que somente nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. In casu, o contrato sob exame foi firmado posteriormente às normas referenciadas, de modo que legítima a capitalização dos juros remuneratórios, como pactuada.

II. Referentemente à comissão de permanência, firmou-se o entendimento de que ela pode ser deferida de acordo com a Súmula n. 294 deste Tribunal, desde que sem cumulação com juros remuneratórios e moratórios, multa e correção monetária (2ª Seção, AgR-REsp n. 706.368/RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, unânime, DJU de 08.08.2005).

III. A limitação dos juros remuneratórios com base da Lei de Usura, sob o pretexto de revogação da Lei n. 4.595/1964 pela Constituição Federal, com fulcro na qual foi editada a Súmula n. 596-STF, exige a interposição de recurso extraordinário. Incidência da Súmula n. 126/STJ.

IV. Agravo regimental parcialmente provido.

(AGRESP 1052298, Relator Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJE DATA:01/03/2010).

CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO CONTRATUAL. RELATIVIZAÇÃO DO PACTA SUNT SERVANDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVAÇÃO DO ERRO. DESNECESSIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO CUMULATIVIDADE COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A revisão dos contratos é possível em razão da relativização do princípio pacta sunt servanda, para afastar eventuais ilegalidades, ainda que tenha havido quitação ou novação. [...] 3. A comissão de permanência é admitida durante o período de inadimplemento contratual, não podendo, contudo, ser cumulada com qualquer dos demais encargos moratórios. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 4ª Turma, AGREsp 879268, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 06/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 254)

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. APRESENTAÇÃO PELA AUTORA DO CÁLCULO DISCRIMINADO DO DÉBITO ADEQUADO AOS PADRÕES LEGAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A CORREÇÃO MONETÁRIA E A "TAXA DE RENTABILIDADE". - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5 - STJ). - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas. - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS). - Agravo regimental improvido, com imposição de multa.

(STJ, 4ª Turma, AgREsp 491437, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 03/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 310).

No mesmo sentido, julgados desta Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. EFEITO MATERIAL DA REVELIA NÃO CONFIGURADO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ARGUMENTAÇÃO GENÉRICA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. "Esta Corte firmou o entendimento de que a ausência de impugnação dos Embargos à Execução não implica revelia, uma vez que, na fase executória, o direito do credor encontra-se consubstanciado no próprio título, que se reveste da presunção de veracidade, cabendo ao embargante-executado o ônus quanto à desconstituição de sua eficácia." (AGRESP 20100224411, NÁPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 13/10/2015)

2. A Lei nº 10.931/04 (art. 28, caput e §2º) reconhece expressamente ter a Cédula de Crédito Bancário natureza de título executivo extrajudicial. No presente caso, verifico que a Cédula de Crédito Bancário está acompanhada dos extratos bancários e do demonstrativo de débito, conferindo liquidez e exequibilidade ao título.

3. Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33).

4. Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

5. É tranqüilo entendimento dos Tribunais Federais que alegações vagas e genéricas acerca da abusividade de cláusulas contratuais não permitem a declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista. Precedentes.

6. Não é possível que a comissão de permanência seja calculada com base no Certificado de Depósito Interbancário (CDI), acrescido de taxa de rentabilidade. Precedentes.

7. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC – Apelação Cível - 2138294 - 0001570-47.2014.4.03.6002, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 24/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2017)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA CITAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INDAMISSIBILIDADE DE MONITÓRIA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO HÁBIL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. HONORÁRIOS. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Examinando os autos, verifico que a prova pericial requerida pela parte ré foi indeferida pela decisão de fl. 156, que também concluiu pelo julgamento antecipado da lide, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, sendo prescindível a instauração da fase probatória. Contra esta decisão, a parte ré interpôs agravo retido, às fls. 159/165, o qual foi devidamente reiterado nas preliminares da apelação. Passo à apreciação do agravo. Sustenta a parte apelante, em síntese, que a prova pericial é imprescindível para verificar se os cálculos apresentados estão de acordo com as taxas praticadas no mercado e também se estão de acordo com os encargos definidos no contrato, porquanto o excesso de cobrança não é questão de direito. Alega que o indeferimento da produção da prova enseja cerceamento de defesa. Pois bem. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas, quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao juiz a possibilidade de avaliar a necessidade da prova e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária a prova pericial contábil para o deslinde da questão, teria o Magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. Na hipótese, inexistente o alegado cerceamento de defesa, porquanto a parte recorrente confessou a existência da dívida, porém, de forma genérica e sem qualquer fundamentação, insurge-se contra os valores cobrados tão somente sob a alegação de onerosidade excessiva - deixando de questionar qualquer cláusula contratual que considere abusiva.

2. No momento em que a parte autora requereu a citação das rés por edital, já havia sido realizadas tentativas de citação das rés (fls. 71 e 92) e o Sr. Oficial de Justiça havia certificado que as rés encontram-se em lugar incerto e não sabido (fl. 71). Portanto, foram cumpridos os requisitos da citação por edital, constantes nos artigos 231 e 232 do Código de Processo Civil.

3. Não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF e disposto no enunciado da súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça. Embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

4. Para a propositura da ação monitoria é exigido, tão somente, uma prova escrita da obrigação, destituída de força executiva, servindo, assim qualquer instrumento ou documento que traga em si alguma probabilidade de se reconhecer a existência da obrigação a ser cumprida. Vale dizer que o excesso de cobrança não inibe o procedimento monitorio, pois tais valores podem ser revistos mediante simples cálculos aritméticos. Em se tratando de Contrato de Abertura de Crédito Rotativo/Cheque Especial/Limite de Crédito para Desconto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou, por meio da edição da Súmula nº 247, abaixo transcrita, que o contrato de abertura de crédito acompanhado de demonstrativo do débito é suficiente para respaldar a ação monitoria.

5. O Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança da comissão de permanência, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Além disso, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296. No caso concreto, o aludido encargo foi convenionado pelas partes conforme consta à fl. 20 (cláusula décima segunda) e fl. 62 (cláusula vigésima quarta) dos contratos descritos na inicial. Anote-se, por outro lado, que na comissão de permanência já estão inseridas todas as verbas decorrentes do inadimplemento, razão pela qual não é possível sua cumulação com outros encargos como juros moratórios, multa contratual, juros remuneratórios e correção monetária, sob pena de configurar verdadeiro bis in idem. Nesse sentido, aliás, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, cristalizado no enunciado da Súmula 472. No caso concreto, o aludido encargo foi pactuado de forma cumulada com a taxa de rentabilidade, conforme depreende das cláusulas [número das cláusulas]. Assim sendo, é de ser afastada a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie. Nessa esteira, o débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, afastada a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade", ou qualquer outro encargo moratório, nos termos da Súmula 472 do STJ.

6. Não é necessário determinar a inversão do ônus da prova, de modo a atribuir à CEF o ônus de demonstrar que não houve cumulação, pois basta a simples leitura do contrato para se verificar a indevida cumulação da comissão de permanência com a taxa de rentabilidade. Isso porque se trata de questão de direito que dispensa dilação probatória.

7. No caso dos autos, verifico que foram juntadas cópias do contrato às fls. 09/17, devidamente assinado pelas partes. Em suma, é lícita a cobrança da Comissão de Permanência desde a data do inadimplemento, todavia não é possível a sua cobrança cumulada com a taxa de rentabilidade de até 10%, nos termos previstos na cláusula oitava do contrato. Por todas as razões expostas, a sentença deve ser reformada apenas para afastar a cobrança da taxa de rentabilidade de até 10%, prevista na cláusula oitava do contrato.

8. Com relação ao ônus sucumbencial, ambas as partes decairam em parcelas significativas de suas pretensões. Assim, tratando-se de sucumbência recíproca, determino o rateio das custas e despesas processuais e a cada parte arcar com os honorários advocatícios de seu patrono.

9. Recurso de agravo retido desprovido. Recurso de apelação da parte embargante parcialmente provido, apenas para afastar a cobrança da taxa de rentabilidade de até 10%, prevista na cláusula oitava do contrato, bem como determinar o rateio das custas e a compensação dos honorários advocatícios, nos termos do voto.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1855562 - 0006287-12.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 07/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2017)

AGRAVO LEGAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA CORRENTE - CHEQUE AZUL EMPRESARIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COMA TAXA DE RENTABILIDADE E OUTROS ENCARGOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CONTRATO CELEBRADO ANTES DA MEDIDA PROVISÓRIA 1963-17/2000. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I. O contrato juntado aos autos prevê que, no caso de impuntualidade, o débito ficará sujeito à comissão de Permanência, que será calculada com base na composição dos custos financeiros da captação em CDB de 30 dias, na CEF, verificados no período de inadimplemento, acrescidos da taxa de rentabilidade de até 10% ao mês, mais juros de mora à taxa de 1% ao mês.

II. Não obstante a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, a mesma não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impuntualidade, sob pena de configuração de "bis in idem". Precedentes. Súmulas n.ºs 30 e 296 do STJ.

III. A comissão de permanência, acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios) é incabível por caracterizar cumulação de encargos da mesma espécie, representando, portanto, excesso de penalidade contra a inadimplência.

IV. O débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, deverá incidir exclusivamente a comissão de permanência, obtida pela composição dos custos financeiros de captação em CDB de 30 dias, verificados no período de inadimplemento, com a exclusão da "taxa de rentabilidade" e de outros demais encargos.

V. Não se admite a capitalização mensal nos contratos bancários, celebrados antes da edição da MP n.º 1.963-17/00 (reeditada sob o n.º 2.170-36/01). Precedentes do STJ.

VI. Agravo legal improvido.

(AC 00112062420024036110, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 .FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO - CONSIGNAÇÃO CAIXA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COMA TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - JUSTIÇA GRATUITA - ISENÇÃO - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI n.º 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor; consoante artigo 3º da Lei n.º 8.078/90.

2. Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado.

3. A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296.

4. O E. Superior de Justiça tem decidido, reiteradamente, pela impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com qualquer outro encargo, sob pena de configurar verdadeiro "bis in idem".

5. É indevida a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie.

6. Após o vencimento do contrato a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, contudo, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo.

7. Ante a sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, ficando o apelante isento de seu pagamento em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

8. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte.

(TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1406891, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo n.º 200661000134974 - Rel. Juíza Ramza Tartuce, Data da decisão: 18/05/2009 - DJF3 C.J2 DATA: 22/09/2009 - Pág. 380).

Em suma, não há ilegalidade na cobrança da comissão de permanência, desde que de forma exclusiva, sem a cumulação com qualquer outro encargo concernente ao inadimplemento.

Anoto a impertinência do inconformismo relacionado a multa moratória, a parte limitando-se a formular alegação genérica, não impugnando especificamente qualquer cláusula contratual.

Quanto à pretensão da embargante visando a aplicação da regra de repetição em dobro do indébito prevista no artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor igualmente não pode ser acolhida por nesta questão ser relevante o elemento de boa ou má-fé e não caracterizada esta última.

Neste sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DE VALORES PAGOS A MAIOR. PENALIDADE PREVISTA NO ART. 42 DO CDC. ELEMENTO SUBJETIVO. NECESSIDADE.

(...)

2. A recorrente se insurge contra a negativa da restituição em dobro do montante indevidamente cobrado, ao argumento de que tal medida independe da existência de má-fé ou de culpa da parte contrária.

3. A ressalva quanto ao erro justificável, constante do art. 42, parágrafo único, do CDC, afasta a aplicação da penalidade nele prevista de forma objetiva, dependendo, ao menos, da existência de culpa. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgResp 101562, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Herman Benjamin, v.u., julgado em 18/12/2008, DJ 24/03/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE TAXAS CONDOMINIAIS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA STF/283. COBRANÇA DE VALOR INDEVIDO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO COM BASE NO CDC. IMPOSSIBILIDADE.

1.- Constatado que o tema objeto da impugnação foi devidamente examinado pelo tribunal de origem, não há se falar em vício no julgamento dos Embargos de Declaração, que não carecem de suprimento. O que se verifica, em verdade, é tão só o fato de o Acórdão recorrido conter tese diferente da pretendida pela parte agravante, o que não justifica pedido integrativo do julgado.

2.- Quanto à incidência dos juros de mora, conforme assinalou o Acórdão recorrido, no caso, trata-se de obrigação positiva e líquida e, portanto, a simples inadimplência na respectiva data do vencimento configura a mora do devedor, em consonância com os arts. 397 e 1.336, § 1º, do Código Civil.

3.- Esse fundamento, suficiente, por si só, para manter a conclusão do julgado, não foi objeto de impugnação específica nas razões do Recurso Especial, incidindo, à hipótese, o óbice da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal, por aplicação analógica.

4.- A jurisprudência das Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ é firme no sentido de que a repetição em dobro do indébito, prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC, pressupõe tanto a existência de pagamento indevido quanto a má-fé do credor.

5.- Agravo Regimental improvido."

(STJ, AGARESP 201201809570, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:03/05/2013 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. SFH. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. ANATOCISMO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. APLICAÇÃO DA TABELA SUSEP. FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 42 DO CDC. NECESSIDADE DA CARACTERIZAÇÃO DE MÁ-FÉ. HONORÁRIOS. GRAU DE SUCUMBÊNCIA. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO NESTA INSTÂNCIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Não se vislumbra a alegada violação ao art. 535 do CPC, na medida em que a eg. Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pelos recorrentes, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Consoante entendimento desta eg. Corte, não se mostra possível, em sede de recurso especial, analisar se a utilização da Tabela Price implica ou não capitalização de juros, porquanto tal providência demandaria a interpretação de cláusula contratual e o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência das Súmulas 5 e 7 do Superior Tribunal de Justiça. Precedente (v.g. REsp 1.072.297/PR, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, Segunda Seção, DJe de 18/9/2009)

3. A Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento de que a devolução em dobro dos valores pagos pelo consumidor somente é possível quando demonstrada a má-fé do credor.

4. A apreciação, em sede de recurso especial, do quantitativo em que autor e réu saíram vencedores ou vencidos na demanda, bem como da existência de sucumbência mínima ou recíproca, e a fixação do respectivo quantum, esbarram no óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - QUARTA TURMA, AGARESP 201102370326, RAUL ARAÚJO, DJE DATA:26/04/2013 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AOS ARTIGOS 165, 458, I, II E III, E 535 DO CPC. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ÁGUA E ESGOTO. COBRANÇA INDEVIDA DE VALORES. ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. ENGANO JUSTIFICÁVEL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Quanto à alegada afronta aos artigos 165, 458, I, II e III, e 535 do CPC, nota-se que a corte de origem se manifestou de forma clara e harmônica pela impossibilidade da devolução em dobro do valor pago a maior relativamente ao mês de agosto de 2004, bem como acerca da inaplicação do artigo 42, parágrafo único, da Lei n. 8.078/1990.

2. Não se mostram contraditórias a conclusão de que a cobrança era abusiva e a condenação à devolução simples, porquanto o critério definidor da forma da restituição (simples ou dobrada) é a boa ou má-fé, bem como a culpa do fornecedor, não simplesmente a ilegalidade da cobrança.

3. Caracterizado engano justificável na espécie, notadamente porque a Corte de origem, apreciando o conjunto fático-probatório, não constatou a presença de culpa ou má-fé, não é aplicável a repetição em dobro e ileso subsiste o artigo 42, parágrafo único, do CDC.

4. Recurso especial não provido."

(STJ - SEGUNDA TURMA, RESP 201101703949, MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA:13/03/2013 ..DTPB:.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO DO MUTUÁRIO.

1. Ocorrência de inovação recursal quanto à tese de violação ao art. 273, do CPC. Ausência de prequestionamento da matéria a atrair o óbice da Súmula 282, do STF, por aplicação analógica.

2. Inviável a verificação da existência de capitalização de juros, pela utilização do Sistema Sacre. Impossibilidade de reenfrentamento do acervo fático-probatório e interpretação de cláusula contratual nesta esfera recursal extraordinária. Incidência das Súmulas 5 e 7 do STJ.

3. É assente na jurisprudência desta Corte Superior a impossibilidade de compensar os valores pagos a maior pelos mutuários com o saldo devedor do financiamento imobiliário. Precedentes.

4. Repetição do indébito em dobro somente é cabida, quando verificada a cabal existência de má-fé, o que não ocorre na hipótese. Inexistência de indébito a ser repetido em dobro, mantendo-se os honorários fixados pela instância ordinária.

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ - QUARTA TURMA, AGRESP 200801920920, MARCO BUZZI, DJE DATA:27/11/2012 ..DTPB:.)

Diante do insucesso do recurso interposto, é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, §11º do CPC, pelo que majoro em 2% os honorários advocatícios fixados na sentença em desfavor da apelante, acréscimo que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no §2º do art. 85 do CPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

- Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

- Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade.
- Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.
- Estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).
- Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.
- Restituição em dobro do valor cobrado rejeitada pois não comprovada a má fé do credor.
- Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019695-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: USINA SANTARITA S AACUCAR E ALCOOL
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO MARINI - SP106474-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a decisão recorrida ao aduzir que “Sobre o suposto direito de parcelar a dívida nas mesmas condições do parcelamento administrativo a que o eventual arrematante teria direito, a questão submetida à apreciação judicial e rejeitada pela inapetição da tese, conforme se depreende do ID 15189697 e 15237111: em suma, o executado não é o arrematante, logo não dispõe da mesma credibilidade e status. Que o executado não diga poder revisitar a questão, pois àquela ocasião pendia hasta diversa da atual. O essencial de sua tese não se relaciona com algum leilão em concreto, mas com a reivindicação para si das mesmas condições a que o arrematante teria direito, por regulamento. Na mesma ordem de ideias vai o requerimento pela aplicação da menor onerosidade, algo que novamente se jacta. O executado já usou dessa argumentação, mas não efetuou qualquer proposta factível, como se vê do desenrolar dos atos processuais a partir do ID 13808902. As decisões de ID 14384322 e 14782104 já trataram disso. Desta vez, tanto pior, o executado regride e sequer faz proposta concreta para evitar o leilão” e que “Sobre a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo de alguns dos tributos em cobro, haverá tempo para discutir se a questão está preclusa ao executado, já que não a mencionou em embargos, mas a fez nas ações anulatórias que aforou há pouco. A recente definição da tese repetitiva pelos tribunais de convergência não inventou o argumento, não inventou a questão, não a tornou, só agora, dizível nos autos, não derogou a preclusão, de forma que o executado não pode vir alegar fato superveniente. Fato superveniente é a definição, mas não a possibilidade de arguição do tema; afinal o recurso julgado pelo STF, para definir a tese de repercussão geral, é de 2008: mais antigo ainda deve ter sido o prequestionamento. De toda forma, o executado pôs a questão nas ações anulatórias, que não determinaram a suspensão do leilão ou da execução”, ressaltando-se a inconsistência da pretensão de parcelamento do débito em cobro utilizando-se de critérios para parcelamento de bem arrematado, porquanto distintas as figuras do devedor e do arrematante, bem como não possuir o alcance pretendido o que alega a título de ofensa ao princípio da menor onerosidade, e ainda que aludida cobrança indevida de ICMS na base de cálculo das contribuições previdenciárias, PIS e COFINS deixou de ser oportunamente arguida nos embargos à execução fiscal, à falta dos requisitos legais, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030935-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: PAN PRODUTOS ALIMENTICIOS NACIONAIS S A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES - SP240052-A
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, considerando que, conforme a jurisprudência dominante, aplica-se às execuções fiscais o disposto no artigo 919 do CPC e ausente garantia suficiente da execução, conforme a decisão proferida, à falta do requisito de probabilidade do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013669-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
AGRAVADO: DOLORES APARECIDA FERRER MORENO
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013669-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
AGRAVADO: DOLORES APARECIDA FERRER MORENO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS contra r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Jauá/SP (ID. 66074752) pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide e consequentemente declarada a incompetência absoluta da justiça federal com determinação de remessa dos autos à justiça estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, que há risco de esaurimento do referido fundo e que a Medida Provisória 633/13 foi convertida na Lei 13.000/14, alterando a situação da presente demanda, aduzindo, ainda, a legitimidade da União Federal.

Em juízo sumário de cognição (ID.88809478) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013669-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
AGRAVADO: DOLORES APARECIDA FERRER MORENO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o recurso interposto matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

“Vistos em inspeção.

Cuida-se de demanda proposta por Dolores Aparecida Ferrer Moreno, Elias da Cunha, Eva Batista da Silva Pecori, Francisca Castilho Jeronimo e Francisco Magi em face da Companhia Excelsior de Seguros, na qual buscam a condenação da parte ré à indenização securitária em razão de danos ocorridos nos imóveis de sua propriedade, os quais foram objeto de financiamentos imobiliários.

O processo foi originariamente distribuído perante a 3ª Vara Estadual de Jauá – SP sob nº 1003724-40.2015.8.26.0302, tendo sido posteriormente remetido a esta 17ª Subseção Judiciária para apreciação de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal em ingressar no presente processo.

Nestes termos, passo a analisar se há interesse jurídico da CEF a justificar a competência da Justiça Federal, à luz da Súmula 150 do STJ.

Sobre o tema, o c. Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento no julgamento do Recurso Especial nº 1.091.393, cuja ementa dos embargos de declaração interpostos em face do acórdão do recurso especial restou assim redigida:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, MEDIANTE DEMONSTRAÇÃO NÃO APENAS DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA, MAS TAMBÉM DO COMPROMETIMENTO DO FCVS, COM RISCO EFETIVO DE EXAURIMENTO DA RESERVA TÉCNICA DO FUNDO DE EQUALIZAÇÃO DE SINISTRALIDADE DA APÓLICE - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior (destaque).

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes. (EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.393/SC (2008/0217717-0), Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012).”

Em recentes decisões proferidas em sede de Agravo Interno nos Recursos Especiais nºs 1.529.525/RS (2015/0100035-0) e nº 990388/PB (2016/0254952-0), o c. Superior Tribunal de Justiça ratificou os termos do entendimento manifestado no Recurso Especial nº 1.091.393, acima transcrito. Vejamos:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. MÚTUO HABITACIONAL. SEGURO. COMPETÊNCIA INTERNA RELATIVA PARA O JULGAMENTO DA CAUSA. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. AUSÊNCIA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRESCRIÇÃO ANUAL. SÚMULA 7 DO STJ. LEGITIMIDADE ATIVA. RECONHECIMENTO. INEXISTÊNCIA DE COBERTURA, NA APÓLICE, DOS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ.

1. A competência interna desta Corte é de natureza relativa, razão pela qual a prevenção ou prorrogação apontada como indevida deve ser suscitada até o início do julgamento, sob pena de preclusão, nos termos do art. 71, § 4º, do RISTJ.

2. A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos de vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

3. No caso, a Corte de origem consignou expressamente que não houve o aporte de recursos públicos, apto a ensejar o comprometimento do FCVS. não se justifica, pois, a competência da Justiça Federal.

4. Hodiernamente, a orientação esposada pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que se aplica às ações ajuizadas por segurado em desfavor da seguradora, visando à cobertura de sinistro referente a contrato de mútuo celebrado no âmbito do SFH, o prazo prescricional anual. Todavia, na hipótese vertente, não ficou comprovado quando ocorreu o sinistro, sendo, portanto, impossível apontar, com precisão, o termo inicial para a contagem da prescrição. Não é possível, pois, o acolhimento da prejudicial de prescrição sem proceder-se ao envolvimento do acervo fático-probatório constante nos autos, situação que atrai a incidência do enunciado previsto na Súmula nº 7/STJ.

5. É reconhecida a legitimidade ativa do mutuário para cobrar da seguradora a cobertura relativa ao seguro obrigatório nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação.

6. A Corte de origem apreciou a matéria concernente à inexistência de cobertura securitária, com fulcro no instrumento contratual firmado entre as partes e nos elementos fático-probatórios constantes nos autos. Incidência das Súmulas n. 5 e 7 deste STJ.

7. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp nº 1.529.525/RS (2015/0100035-0), Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 20/10/2016, DJe 28/10/2016).”

“PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE JURÍDICO NÃO DEMONSTRADO. ILEGITIMIDADE. JUSTIÇA ESTADUAL. PLEITO DE REEXAME. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO CONFORME JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Segundo o acórdão recorrido, não ficou comprovado o interesse jurídico da CEF no presente caso. Competência da Justiça Federal afastada. Pretensão de reexame de provas. Ôbice da Súmula 7/STJ (destaquei).

2. O acórdão recorrido está em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal não demonstrou interesse jurídico capaz de autorizar seu ingresso na lide securitária (Súmula 83/STJ).

3. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp nº 990.338/PB (2016/0254952-0), Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 13/12/2016, DJe 02/02/2017).”

Assim, infere-se do julgado em cotejo com a Lei 13.000/2014, que é necessária para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal a definição dos seguintes requisitos cumulativos:

- Nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009 – período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/1988 e da MP nº 478/2009;
- o instrumento estar vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS (apólices públicas, ramo 66); e
- demonstração documentada pela instituição financeira de que há apólice pública, bem como de que ocorrerá o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Pois bem, no caso dos autos em exame, verifica-se que os contratos dos autores que motivaram a remessa a este Juízo Federal foram assinados nas seguintes datas:

Francisco Magi (29/06/1981)

Elias da Cunha (29/06/1981)

Dolores Aparecida Ferrer Moreno (mutuário originário Wilson Moreno - 29/06/1981)

Francisca Castilho Jeronimo (mutuário originário Jaciro Jeronimo - 29/06/1981)

Eva Batista da Silva Pecori (mutuário originário Antônio Pecori - 29/06/1981)

Como se vê, nenhum dos contratos dos mutuários preenchem os requisitos cumulativos, não havendo que se falar em interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para intervir na condição de assistente simples, e nem se justifica a remessa dos autos à Justiça Federal. Registre-se, por oportuno, que se mostra despidienciado à comprovação de comprometimento da reserva técnica do FCVS, uma vez que é de notório conhecimento público.

Por consequência, não havendo razão para a manutenção da competência da Justiça Federal, determino a imediata restituição dos autos ao Juízo de origem, com fundamento na Súmula nº 224 do E. STJ, in verbis: “Excluído do feito o ente federal, cuja presença levava o Juiz Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito”.

Após o transcurso do prazo recursal, anote-se a exclusão e encaminhe-se o feito à Justiça Estadual, dando-se baixa na distribuição. Intimem-se. Cumpra-se.”

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

“Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a conclusão da decisão recorrida de inexistência de interesse da CEF para figurar na lide, tendo em vista precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, em relação à intervenção da União Federal na lide anotando que a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que “A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por ‘interesse econômico’ e não jurídico” (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009), ainda com registro de que a Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ e que não se verifica nos autos do RE 827996/PR determinação de sobrestamento dos feitos que versem sobre a matéria ora debatida, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.”

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, porque anteriormente à vigência da Lei 7.682/88 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS e com a edição da MP nº 478/09 proibida ficou a contratação de apólices públicas; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS.

Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, in verbis:

“II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o T.J./SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolidado entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias **fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009**, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é **superavitário**. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são **superavitários**. Em suma, o FCVS se será debitado caso os **prêmios** recebidos pelas seguradoras e a **reserva técnica** do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar-se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulada da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados.

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior:

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, conforme a decisão agravada os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados em junho de 1981 (ID. 66074752), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS, o que impede a intervenção da CEF na lide.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - 'In casu', os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátima Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)".

Em relação à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF, a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009), sendo, portanto, inviabilizado seu ingresso na lide.

No sentido do exposto, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da união como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

(...)

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmulas 282 e 356 do STF.

(...)

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 1133769, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/12/2009 RSTJ VOL.:00218 PG:00114.);

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO ASSISTENTE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que "A união, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico." (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009).

2. Matéria submetida ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1241724/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010);

ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO ASSISTENTE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. INTERVENÇÃO ADMITIDA PELO TRIBUNAL REGIONAL NA CONDIÇÃO DE INTERESSADA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. O STJ pacificou o entendimento de que a União, ao sustentar a possibilidade de ingresso na condição de assistente, ao fundamento de que contribui para o custeio do FCVS, não exhibe interesse jurídico, mas somente econômico, o que impossibilita seu ingresso na lide como assistente.

2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.133.769/RN, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

3. Conforme o disposto no art. 38 da Lei Complementar 73/1993 e no art. 6º da Lei 9.028/1975, a intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor nos feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida.

4. Hipótese em que o Tribunal "a quo" admitiu a intervenção da união no feito na qualidade de interessada. Desse modo, revela-se imperativa sua intimação pessoal dos atos processuais.

5. Agravo Regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011)".

Nesta linha de interpretação precedentes desta Corte entendendo pela inadmissibilidade de intervenção da União nos casos da espécie:

"CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. CIRCULAR SUSEP Nº 08/1995. EXCLUSÃO DE COBERTURA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual "nas ações relativas à imóvel financiado pelo regime do SFH, não é necessária a presença da União como litisconsorte passivo porque, com a extinção do BNH, a competência para gerir o Fundo passou à CEF, cabendo à União, pelo CMN, somente a atividade de normatização, o que não a torna parte legítima para a causa" (REsp 1171345/MG, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 21/05/2010).

II - Não há que se falar em prescrição eis que o Colendo STJ assentou que, em se tratando de contratos firmados no âmbito do SFH, o prazo prescricional da pretensão à indenização por danos decorrentes de vícios de construção é de 20 (vinte) anos.

III - Os danos apontados pela parte autora não se encontram abarcados pelo seguro habitacional, uma vez que foram decorrentes de vícios intrínsecos à construção (materiais de baixa qualidade utilizados na obra), excluindo-se a responsabilidade da apelante, conforme Circular SUSEP nº 08, de 18/04/1995.

IV - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2126463 - 0000611-54.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2018);

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber: se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66); bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - Em relação à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF, a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009).

IV - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação da demonstração de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos.

V - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 580410 - 0007378-26.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 18/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/10/2016)";

Anoto, em relação à Lei 13.000/14 (conversão da Medida Provisória de nº 633/13), que deu nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo art. 1º-A passou a dispor que "competem à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS", tendo o artigo 2º da referida Lei ressalvado que "A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas", que referido ato normativo em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, uma vez que para que seja autorizada a intervenção da CEF na lide continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nestes autos, significando isto que não se configura interesse do FCVS na demanda, de modo à de saída afastar-se aplicação da Lei 13.000/14, pressuposto que o que prevê é sobre a CEF representar interesses do FCVS por sua vez não patenteados nos autos.

A corroborar a tese ventilada, excerto do voto proferido pela Exma. Ministra Nancy Andrihgi na decisão proferida no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, j. em 11.02.2014, DJe 14.02.2014, p. 618/624, *in verbis*:

"19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de retornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [cobertura] (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos." (grifos nossos)

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes do E. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. COMPETÊNCIA. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. REFORMA DO JULGADO.

REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS N.ºS 7 E 83, AMBAS DO STJ. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. NÃO COMPROVAÇÃO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JUNTADA POSTERIOR. DESERÇÃO. ART. 511 DO CPC/73. DISPOSIÇÕES DO NCPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE DE RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/73. DECISÃO PROFERIDA PELA PRESIDÊNCIA DO STJ MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPC, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Ementa nº 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.393/SC, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 14/12/2012, reafirmou o entendimento de que o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, o que não aconteceu na hipótese. Aplicável, à espécie, a Súmula nº 83 do STJ.

3. Modificar a conclusão do Tribunal de origem quanto a ausência de demonstração do comprometimento do FCVS seria imprescindível o reexame de prova, o que é defeso nesta instância especial, por força do óbice da Súmula nº 7 do STJ.

4. Este Tribunal Superior possui a orientação de que inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011 (AgRg no AREsp nº 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 14/12/2015).

5. Esta Corte, ao interpretar o art. 511, caput, do CPC/73, firmou entendimento de que compete ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, a efetiva realização do preparo, considerando-se deserto o reclamo na hipótese de essa comprovação ocorrer em momento posterior. Precedentes.

6. É pacífica no STJ a orientação de que a falta de comprovantes de pagamentos atrelados às guias de recolhimento carregadas aos autos implica a não regularidade do preparo e enseja a deserção do recurso. Precedentes.

7. Na hipótese, a petição de recurso especial foi protocolada, na origem, sem a guia de recolhimento das custas, apesar de presente o comprovante de pagamento.

8. No caso dos autos, o acórdão contra o qual se insurgiu a seguradora, via recurso especial, foi publicado aos 11/9/2015. Desse modo, não se aplicam à espécie os dispositivos do NCPC invocados nas razões do agravo interno, tampouco os princípios da primazia do julgamento de mérito e da instrumentalidade das formas, consagrados pelo novel diploma adjetivo. Força do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016.

9. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 868.177/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 13/10/2017);

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. APLICAÇÃO DO CDC E VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973 (ART. 1.022, II, DO CPC/2015).

SÚMULA 284 DO STF. PARTICIPAÇÃO DA CEF E COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULAS 7 E 83 DO STF. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA RECORRENTE. SÚMULAS 5, 7 E 83 DO STJ. ILEGITIMIDADE ATIVA, QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO, FALTA DE INTERESSE DE AGIR, LIMITAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA POR VÍCIOS CONSTRUTIVOS E MULTA DECENDIAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Incabível o exame de tese não exposta no recurso especial e invocada apenas em insurgência posterior; pois configura indevida inovação recursal" (AgInt no AREsp 897.353/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 04/08/2016, DJe 16/08/2016).

2. Quanto à alegada inaplicabilidade do CDC, a ausência de indicação de dispositivo de lei federal tido por violado ou a que se tenha dado interpretação divergente pelo acórdão recorrido caracteriza a deficiência de fundamentação a inviabilizar a abertura da instância especial. Aplicação da Súmula 284/STF.

3. Alegação genérica de violação ao art. 535 do CPC/1973 (art. 1.022 do CPC/2015), pois nas razões do especial a parte recorrente argumenta que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia.

4. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

5. O acolhimento da pretensão recursal sobre o alegado comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

7. A alegação de ilegitimidade passiva da recorrente, de ausência de cobertura securitária quanto aos vícios de construção e de descabimento da multa decendial demandaria o reexame do acervo fático-probatório e interpretação de cláusulas contratuais. Incidência das Súmulas 5 e 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso.

8. As matérias sobre a ilegitimidade ativa dos autores, a quitação integral do financiamento, a falta de interesse de agir, a limitação do valor da indenização e a necessidade de redução do valor dos honorários advocatícios não foram apreciadas pela Corte local, carecendo do indispensável prequestionamento.

9. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1071721/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 22/11/2017);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL.

SEGURO HABITACIONAL. FALTA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRETENSÃO RESISTIDA À COBERTURA SECURITÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. EXISTÊNCIA DE REQUISITOS PARA RECONHECIMENTO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULA N. 7/STJ. PRESCRIÇÃO. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES.

AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO QUANTO AO MOMENTO DA RECUSA EM INDENIZAR.

IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

EXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR IMPLICAR REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI N. 13.000/2014. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO PRÁTICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, a Caixa Econômica Federal poderá ingressar na lide como assistente simples, deslocando-se a competência para a Justiça Federal, desde que o contrato tenha sido celebrado entre 2/12/1988 a 29/12/2009 e esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como haja demonstração de que a reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA seja insuficiente para o pagamento da indenização securitária, havendo risco concreto de comprometimento do FCVS (EDeI nos EDeI no REsp n. 1.091.393/SC, Segunda Seção, Relatora para acórdão a Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/12/2012).

2. Na hipótese, não sendo devidamente demonstrado o risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, com possível comprometimento do FCVS, impõe-se a manutenção da decisão agravada que fixou a competência da Justiça estadual.

3. Inexistindo nos autos comprovação de risco ou impacto jurídico ou econômico do FCVS, tampouco do FESA, não se verifica qualquer repercussão prática na edição da Lei n. 13.000/2014, que incluiu o art. 1º-A, §§ 1º a 10, da Lei n. 12.409/2011.

4. O acórdão recorrido destacou que os defeitos constatados surgiram de forma gradual e progressiva, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Assim, não havendo um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não se reconhece o advento da prescrição.

5. Para se afastar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, de que a seguradora teria agido de má-fé, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula deste Tribunal.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 590.559/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)";

Por fim, não se verifica nos autos do RE 827996/PR determinação de sobrestamento dos feitos que versem sobre a matéria ora debatida.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013669-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
AGRAVADO: DOLORES APARECIDA FERRER MORENO
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a resguardar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial nº 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos em que os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - Em relação à intervenção da União Federal na lide na qualidade de assistente simples da CEF, a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009).

IV - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

V - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012453-53.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: SOLUCAO 5 TERCEIRIZACAO E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por "Solução 5 Terceirização e Serviços Ltda.", em face da r. decisão proferida nos autos da cautelar fiscal nº 5000063-06.2019.4.03.6126.

Informação colhida no Processo Judicial Eletrônico de 1ª instância dá conta de que o MM. Juízo "a quo" proferiu sentença nos autos de origem.

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à indisponibilidade de bens, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031839-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: FABIO DO PRADO SEMMLER
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALYNNE NAYARA FERREIRA NUNES - SP349585
AGRAVADO: FUNDACAO ARNALDO VIEIRA DE CARVALHO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138/2017 de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Os agravos de instrumento interpostos perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhados do comprovante original do recolhimento do preparo, através da guia de recolhimento de custas no valor de R\$ 64,26, sob o código de receita 18720-8, unidade gestora do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - UG 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente aos autos o comprovante, da via original com autenticação bancária ou acompanhada do respectivo comprovante de pagamento.

Assim, comprove o agravante, no prazo de 05 dias, o recolhimento das custas de preparo, a teor do disposto no artigo 1.007, § 7º, do Código de Processo Civil de 2015, sob pena de deserção, nos termos da Resolução 138/2017.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017769-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: PAULO ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO BRUNO DA SILVA - SP311973
AGRAVADO: MARCELO MINHOTO FERRAZ DE SAMPAIO, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PAULO ROBERTO DA SILVA**, inconformado com a decisão proferida nos autos de mandado de segurança nº **5009915-69.2018.4.03.6100**, em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, no âmbito da qual indeferida concessão de medida liminar.

O agravante alega, em síntese, que não pode ter sua licença para exercício profissional suspensa em virtude de uma dívida que já se encontra prescrita, razão pela qual requer a concessão antecipada dos efeitos da tutela recursal para suspender a decisão da Terceira Turma Disciplinar do Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil, permitindo que retorne suas atividades profissionais.

É o sucinto relatório. Decido.

De acordo com análise perfunctória dos autos, verifica-se que o agravante teve sua suspensão determinada após regular procedimento administrativo levado a efeito pelo Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-SP, em virtude da não prestação de contas ao cliente. No âmbito do procedimento disciplinar restou comprovado que o agravante teria deixado de repassar o montante de R\$1.100,00 (mil e cem reais) ao cliente, e, em virtude disso, a turma julgadora determinou que a suspensão da sua carteira de advogado permaneceria vigente até que tal montante fosse devolvido ao reclamante, com a devida correção monetária.

O agravante alega que a decisão não pode prevalecer, pois o débito apurado estaria com a pretensão de cobrança prescrita, e que a suspensão da carteira da OAB lhe gera prejuízos profissionais, tendo em vista que não pode exercer a atividade advocatícia.

Contudo, não se vislumbra, ao menos em análise superficial, própria das tutelas de urgência, a probabilidade do direito alegado, tendo em vista que a decisão do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-SP não abarca a pretensão de cobrança da parte que ofereceu a representação disciplinar, mas analisa a conduta do advogado e, em decorrência dela se-lhe-foi aplicada sanção administrativa.

Ora, o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil prevê que a suspensão seja mantida até que a dívida seja paga, ou seja, até que o valor deixado de ser repassado ao cliente seja devolvido, não como dívida de valor, mas como parte da sanção disciplinar aplicada pela Instituição.

Assim sendo, nego a concessão da antecipação da tutela recursal pretendida.

Intímem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017769-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: PAULO ROBERTO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO BRUNO DA SILVA - SP311973
AGRAVADO: MARCELO MINHOTO FERRAZ DE SAMPAIO, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PAULO ROBERTO DA SILVA**, inconformado com a decisão proferida nos autos de mandado de segurança nº **5009915-69.2018.4.03.6100**, em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, no âmbito da qual indeferida concessão de medida liminar.

O agravante alega, em síntese, que não pode ter sua licença para exercício profissional suspensa em virtude de uma dívida que já se encontra prescrita, razão pela qual requer a concessão antecipada dos efeitos da tutela recursal para suspender a decisão da Terceira Turma Disciplinar do Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil, permitindo que retorne suas atividades profissionais.

É o sucinto relatório. Decido.

De acordo com análise perfunctória dos autos, verifica-se que o agravante teve sua suspensão determinada após regular procedimento administrativo levado a efeito pelo Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-SP, em virtude da não prestação de contas ao cliente. No âmbito do procedimento disciplinar restou comprovado que o agravante teria deixado de repassar o montante de R\$1.100,00 (mil e cem reais) ao cliente, e, em virtude disso, a turma julgadora determinou que a suspensão da sua carteira de advogado permaneceria vigente até que tal montante fosse devolvido ao reclamante, com a devida correção monetária.

O agravante alega que a decisão não pode prevalecer, pois o débito apurado estaria com a pretensão de cobrança prescrita, e que a suspensão da carteira da OAB lhe gera prejuízos profissionais, tendo em vista que não pode exercer a atividade advocatícia.

Contudo, não se vislumbra, ao menos em análise superficial, própria das tutelas de urgência, a probabilidade do direito alegado, tendo em vista que a decisão do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-SP não abarca a pretensão de cobrança da parte que ofereceu a representação disciplinar, mas analisa a conduta do advogado e, em decorrência dela se-lhe-foi aplicada sanção administrativa.

Ora, o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil prevê que a suspensão seja mantida até que a dívida seja paga, ou seja, até que o valor deixado de ser repassado ao cliente seja devolvido, não como dívida de valor, mas como parte da sanção disciplinar aplicada pela Instituição.

Assim sendo, nego a concessão da antecipação da tutela recursal pretendida.

Intím-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017769-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: PAULO ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO BRUNO DA SILVA - SP311973

AGRAVADO: MARCELO MINHOTO FERREZ DE SAMPAIO, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PAULO ROBERTO DA SILVA**, inconformado com a decisão proferida nos autos de mandado de segurança nº **5009915-69.2018.4.03.6100**, em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, no âmbito da qual indeferida concessão de medida liminar.

O agravante alega, em síntese, que não pode ter sua licença para exercício profissional suspensa em virtude de uma dívida que já se encontra prescrita, razão pela qual requer a concessão antecipada dos efeitos da tutela recursal para suspender a decisão da Terceira Turma Disciplinar do Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil, permitindo que retorne suas atividades profissionais.

É o sucinto relatório. Decido.

De acordo com análise perfunctória dos autos, verifica-se que o agravante teve sua suspensão determinada após regular procedimento administrativo levado a efeito pelo Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-SP, em virtude da não prestação de contas ao cliente. No âmbito do procedimento disciplinar restou comprovado que o agravante teria deixado de repassar o montante de R\$1.100,00 (mil e cem reais) ao cliente, e, em virtude disso, a turma julgadora determinou que a suspensão da sua carteira de advogado permaneceria vigente até que tal montante fosse devolvido ao reclamante, com a devida correção monetária.

O agravante alega que a decisão não pode prevalecer, pois o débito apurado estaria com a pretensão de cobrança prescrita, e que a suspensão da carteira da OAB lhe gera prejuízos profissionais, tendo em vista que não pode exercer a atividade advocatícia.

Contudo, não se vislumbra, ao menos em análise superficial, própria das tutelas de urgência, a probabilidade do direito alegado, tendo em vista que a decisão do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-SP não abarca a pretensão de cobrança da parte que ofereceu a representação disciplinar, mas analisa a conduta do advogado e, em decorrência dela se-lhe-foi aplicada sanção administrativa.

Ora, o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil prevê que a suspensão seja mantida até que a dívida seja paga, ou seja, até que o valor deixado de ser repassado ao cliente seja devolvido, não como dívida de valor, mas como parte da sanção disciplinar aplicada pela Instituição.

Assim sendo, nego a concessão da antecipação da tutela recursal pretendida.

Intím-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009663-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CESAR VIDOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR VIDOR - PR37203

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, RUBEM DE FREITAS NOVAES, UNIAO FEDERAL, ANTONIO HAMILTON MARTINS MOURAO, ANTONIO HAMILTON ROSSELL MOURAO

REPRESENTANTE: UNIAO FEDERAL

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Cesar Vidor** contra decisão que, nos autos da ação popular n. 5001947-36.2019.4.03.6105, indeferiu pedido de tutela de urgência (Id 16306513 dos autos de origem).

Em sua manifestação nestes autos, a d. Procuradoria Regional da República opina pelo reconhecimento da perda de objeto do presente agravo de instrumento (Id 104278284 do AI).

É o sucinto relatório.

O MM. Juiz de primeira instância proferiu decisão recorrida, no seguinte sentido:

“Recebo a presente ação.

Processe-se em conjunto com os autos nº 5000196-14.2019.403.6105.

Reporto-me à decisão proferida na ação Popular nº 5000196-14.2019.403.6105 que indeferiu a liminar e cujos efeitos repercutem na presente ação. Providencie a secretaria o traslado da decisão para estes autos.

Citem-se, dando-se vista oportuna ao Ministério Público Federal, volvendo os autos à conclusão juntamente com o outro quando estiverem na mesma fase”.

Com base no quanto decidido no agravo de instrumento n. 5000416-91.2019.4.03.0000, interposto contra decisão proferida na ação popular n. 5000196-14.2019.403.6105, reconheço a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito e determino a remessa dos autos principais ao Juízo Direito da 12ª Vara Cível de Brasília, DF, por força da prevenção indicada pela d. Procuradoria Regional da República em seu parecer.

O agravo de instrumento fica prejudicado.

Comunique-se ao juízo *a quo*, para cumprimento.

Intimem-se as partes e o Ministério Público Federal.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009663-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CESAR VIDOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR VIDOR - PR37203

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, RUBEM DE FREITAS NOVAES, UNIAO FEDERAL, ANTONIO HAMILTON MARTINS MOURAO, ANTONIO HAMILTON ROSSELL MOURAO

REPRESENTANTE: UNIAO FEDERAL

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Cesar Vidor** contra decisão que, nos autos da ação popular n. 5001947-36.2019.4.03.6105, indeferiu pedido de tutela de urgência (Id 16306513 dos autos de origem).

Em sua manifestação nestes autos, a d. Procuradoria Regional da República opina pelo reconhecimento da perda de objeto do presente agravo de instrumento (Id 104278284 do AI).

É o sucinto relatório.

O MM. Juiz de primeira instância proferiu decisão recorrida, no seguinte sentido:

“Recebo a presente ação.

Processe-se em conjunto com os autos nº 5000196-14.2019.403.6105.

Reporto-me à decisão proferida na ação Popular nº 5000196-14.2019.403.6105 que indeferiu a liminar e cujos efeitos repercutem na presente ação. Providencie a secretaria o traslado da decisão para estes autos.

Citem-se, dando-se vista oportuna ao Ministério Público Federal, volvendo os autos à conclusão juntamente com o outro quando estiverem na mesma fase”.

Com base no quanto decidido no agravo de instrumento n. 5000416-91.2019.4.03.0000, interposto contra decisão proferida na ação popular n. 5000196-14.2019.403.6105, reconheço a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito e determino a remessa dos autos principais ao Juízo Direito da 12ª Vara Cível de Brasília, DF, por força da prevenção indicada pela d. Procuradoria Regional da República em seu parecer.

O agravo de instrumento fica prejudicado.

Comunique-se ao juízo *a quo*, para cumprimento.

Intimem-se as partes e o Ministério Público Federal.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031085-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE CAMPINAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE DE SOUZA MAFRA - SC26152

AGRAVADO: FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: VLADIMIR CORNELIO - SP237020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027552-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: RUTH CARREIRO DE SENA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIANO CARLOS DA ROCHA - PR23735, EDIMAR FERREIRA DA ROCHA - RJ040795
AGRAVADO: INSTITUTO DE CIENCIA E EDUCACAO DE SAO PAULO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A informação Id 107614421 noticia haver o MM. Juízo "a quo" proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030625-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: WILSON MENDES DA VEIGA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELLEN MEDEIROS NOVICKI DURAES - SP431521
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Vistos.

Verifico que a guia de recolhimento de custas (Id 107428515) foi preenchida com código incorreto e recolhida em instituição financeira diversa daquela indicada no regramento (Id 107428516).

Dessa forma, providencie o agravante a devida regularização, em 5 (cinco) dias, sob pena de deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, § 2º e § 7º, do CPC e da Resolução PRES nº 138, de 6 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026360-95.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: WALDIR DORINI
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO DA FONSECA - PR16681
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC. Após, abra-se vista ao MPF.

Intime-se

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014727-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: SOS DO PESO GESTÃO E MARKETING - EIRELI, CLÍNICA VIDALONGEVA LTDA, CLÍNICA MOEMA SERVIÇOS DE DIAGNÓSTICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA VILHENA SILVA - SP147954-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA VILHENA SILVA - SP147954-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA VILHENA SILVA - SP147954-A

AGRAVADO: BRADESCO SAÚDE S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO TANNURI - RJ103481

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SOS DO PESO GESTÃO E MARKETING – EIRELI (“SOS DO PESO”), CLÍNICA VIDA LONGEVA LTDA ME. (“CLÍNICA VIDALONGEVA”)** e **CLÍNICA MOEMA SERVIÇOS DE DIAGNÓSTICOS LTDA. (“CLÍNICA MOEMA”)** contra decisão que, em ação cautelar ajuizada pela **BRADESCO SAÚDE S.A.**, deferiu a antecipação da tutela inibitória “para determinar que as rés se abstenham, sob pena de multa cominatória diária de R\$ 100.000,00, de (a) divulgar em suas mídias de captação informações que sugiram qualquer tipo de garantia de cobertura por parte da BRADESCO SAÚDE ou que vinculem a atratividade do produto à possibilidade de cobertura pelo seguro da BRADESCO SAÚDE; (b) prestar serviços aos beneficiários da BRADESCO SAÚDE sem a necessidade de efetivo pagamento prévio; (c) efetuar pedidos de reembolsos em nome dos beneficiários da BRADESCO SAÚDE; e (d) apresentar reclamações na ANS contra a BRADESCO SAÚDE em nome de seus beneficiários”. Deferiu-se também a tutela cautelar conforme requerida, em provimento liminar (art. 300, § 2º, do CPC), “a fim de determinar a suspensão de todas as NIPs instauradas na ANS e que tenham por objeto pedidos de reembolso originadas de tratamentos prestados pelas rés desta ação, vedando-se expressamente que tais NIPs (Notificações de Intermediação Preliminar) sejam computadas no indicador de fiscalização a ser divulgado pela ANS” (ID nº 16231254 - Págs. 26/28 nos autos originários).

A ação originária foi inicialmente proposta no Juízo Estadual, que deferiu a tutela de urgência. Como ingresso da Agência Nacional de Saúde – ANS na demanda, houve redistribuição ao Juízo Federal, que, pela decisão de ID nº 17124640 nos autos de origem, indeferiu o pedido de intervenção anômala e determinou a inclusão da ANS no feito na qualidade de ré, bem como ratificou a tutela cautelar antecedente, proferida pelo Juízo Estadual.

Em suas razões recursais (ID nº 69531521), sustentam as agravantes, em síntese, que:

- a.-) não praticaram ou praticam quaisquer condutas ilícitas, assim como não acarretaram danos de nenhuma natureza aos seus pacientes, na medida em que sempre agiram com a maior transparência possível;
- b.-) a SOS do Peso é uma empresa que divulga conteúdos de saúde, possui um espaço com salas, que são sublocadas por outras empresas de médicos e nutricionistas para atendimentos de seus respectivos pacientes; a empresa Clínica Vida Longeva presta serviços de atendimentos médicos; a Clínica Moema Serviços de Diagnósticos Ltda. é uma empresa que presta serviços de diagnósticos, mediante exames, conforme a necessidade dos pacientes que a procuram;
- c.-) os profissionais de saúde que atuam em cada uma das aludidas empresas possuem total autonomia profissional, de modo que os atendimentos médicos sempre são realizados de forma individualizada para cada paciente;
- d.-) cada uma das recorrentes possui um campo de atuação e uma atividade empresarial específica, sendo impertinente a postura da parte agravada em não individualizar a conduta de cada uma delas;
- e.-) nenhuma das requeridas e das agravantes possuem ingerência na atuação da Bem Estar Diagnóstico, não podendo ser penalizadas e responder pelas condutas da mencionada empresa aos consumidores que decidiram utilizar os serviços prestados por ela;
- f.-) inexistente qualquer conduta de propaganda abusiva e enganosa, tampouco venda casada e intuito de induzir o consumidor a erro;
- g.-) não há ilegalidade em um prestador de serviço aguardar dias ou meses para receber o pagamento do serviço prestado, pois se trata de uma prática comum em todos os seguimentos do mercado, por meio da emissão de boletos com vencimento futuro, cheques pré-datados e uso de cartão de crédito, sendo que a única distinção é que as recorrentes, ao invés de exigir ou emitir um título de crédito, firmavam um contrato de prestação de serviço;
- h.-) todos os profissionais das clínicas que atendem nas dependências da SOS do Peso, dentre eles os da Clínica Vida Longeva, esclarecem para os pacientes que os exames podem ser realizados em quaisquer laboratórios;
- i.-) nos contratos firmados com cada uma das clínicas recorrentes existe uma cláusula de mandato, mediante a qual os pacientes outorgam poderes para que os prepostos das empresas atuem em seu nome;
- j.-) as recorrentes também informavam exaustivamente que, ao assinar os contratos de prestação de serviço, os consumidores estavam dando autorização expressa para que os prepostos das agravantes fizessem todo serviço burocrático de solicitação de reembolso junto à seguradora em seu nome, assim como eventuais reclamações na hipótese do reembolso não ser realizado;
- k.-) nenhum consumidor foi ludibriado ou enganado pelas recorrentes, mas sim auxiliados com o sistema de pagamento futuro e com todo o serviço burocrático de solicitação de reembolso, estando cientes de tudo isso;
- l.-) não há que se falar em falsidade ideológica, pois os pedidos de reembolso e reclamações foram realizados pelas agravantes em nome dos consumidores, por meio de um mandato concedido pelos contratos de prestação de serviço;
- m.-) compete a cada beneficiário decidir se quer ou não outorgar poderes para qualquer pessoa o representar junto à seguradora, não podendo a parte agravada interferir nesse negócio jurídico e muito menos pleitear na via judicial a invalidade de todos os mandatos outorgados por seus beneficiários;
- n.-) no que tange aos carimbos de pago mencionados pela Bradesco Saúde, “na correria do cotidiano, as notas de pacientes que ainda não quitaram os serviços foram carimbadas por engano”, e assim, não há fraude, mas somente um lapso de uma rotina atarefada dos funcionários da empresa;
- o.-) não há que se falar em ilicitude, visto que todos os pedidos de reembolso se referiram aos serviços efetivamente prestados de maneira individualizada para cada um dos pacientes que se dirigiram à SOS do Peso e passaram por atendimentos na Clínica Vida Longeva, na Clínica Moema, nas demais requeridas e em outros laboratórios escolhidos pelos pacientes;
- p.-) todos os atendimentos prestados pelas recorrentes foram devidamente justificados e estão inseridos na regra de cobertura obrigatória prevista no *caput* do art. 10 da Lei nº 9.656/98;
- q.-) ao instituir o plano de saúde com a cobertura por reembolso, a Lei de Planos de Saúde não determinou a obrigatoriedade de desembolso prévio para aludida forma de cobertura, tampouco que fosse apresentada comprovação de pagamento prévio como condição de recebimento do reembolso pelo beneficiário;
- r.-) para a cobertura de um tratamento mediante reembolso, basta que o consumidor comprove a existência de um serviço efetivamente prestado, comprovando tal fato mediante a apresentação da respectiva nota fiscal para a operadora. A Normativa da ANS sobre o tema somente estabelece que deve haver comprovação da existência de uma despesa, mas não traz previsão no sentido de que a referida despesa deve ser sido quitada pelo segurado;
- s.-) não há qualquer prejuízo financeiro, na medida em que os beneficiários tinham o direito de receber os reembolsos, por previsão contratual e legal;

t-) o fato de terem sido abertas NIPs em nome da Bradesco Saúde também não caracteriza qualquer forma de dano, visto que se tratam de procedimentos administrativos abertos junto à ANS, em razão da operadora agravada não ter realizado o reembolso;

u-) não há abuso de direito praticado pelas agravantes;

v-) pela análise e interpretação da lei (art. 1º, inciso I, da Lei nº 9.656/98), tem-se que o legislador dispensa a quitação prévia para que ocorra o reembolso e estabelece a possibilidade de a cobertura por meio de reembolso ser realizada mediante pagamento direto do Plano/Seguro de Saúde para o prestador de serviço, sempre conforme a vontade do consumidor;

w-) "o contrato em questão além de possuir uma cláusula de mandato, autorizando os prestadores a solicitarem o reembolso, teria também cláusulas atribuindo natureza de cessão de crédito, sendo o crédito o futuro reembolso a ser recebido do Plano/Seguro de Saúde, que passaria a ser cobrado diretamente pelo prestador";

x-) um contrato de cessão de crédito tem como uma de suas principais características a desnecessidade de concordância do devedor originário, havendo somente a necessidade de notificação após realizada a cessão, conforme os artigos 286 e 290 do Código Civil. No caso de seguro saúde ou plano de saúde, não há qualquer previsão legal, normativa ou contratual que obste a aludida cessão de crédito, motivo pelo qual não há que se falar em ilicitude de aludido negócio jurídico;

y-) na hipótese de ser mantida a liminar deferida, "as Agravantes estarão impossibilitadas de seguirem atendendo pacientes de livre escolha, sem exigência de quitação prévia dos serviços, o que irá prejudicar diretamente os próprios consumidores e pacientes".

Requerem a concessão de tutela recursal para revogar de forma integral os efeitos da r. decisão agravada e, por conseguinte, que as recorrentes possam seguir atendendo a seus clientes normalmente, como vêm fazendo, sem qualquer interferência ou restrição imposta pela Bradesco Saúde na relação médico-paciente e na autonomia de seus segurados. Subsidiariamente, caso seja mantida a decisão agravada, pugnam pela redução do valor da multa fixada para o importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por eventual dia de descumprimento, em face da ausência razoabilidade, proporcionalidade e fundamentação para o valor atribuído pela primeira instância. Ao final, postulam o integral provimento ao presente recurso, com a confirmação da tutela de urgência recursal, a fim de reformar o entendimento firmado na decisão recorrida de primeiro grau.

A **Bradesco Saúde S.A.** apresentou contraminuta ao agravo de instrumento (ID nº 89683541).

Pela petição de ID nº 104327392, a **Bradesco Saúde S.A.** noticiou nos autos que o MM. Juízo *a quo* reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual, razão pela qual o presente recurso perdeu o objeto. Requer que o agravo de instrumento não seja conhecido, por perda superveniente do objeto, conforme o art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Foi juntada aos autos a decisão de ID nº 22639884 no feito originário, encaminhada pelo Juízo de origem, via correio eletrônico (IDs nº 107450463 e nº 107450466).

Em consulta de acompanhamento processual no PJe (Processo Judicial Eletrônico) de primeira instância, verifica-se que, em 30/09/2019, foi proferida decisão no feito originário nº 5005444-73.2019.4.03.6100 (ID nº 22639884, na demanda de origem), a qual determinou a exclusão da ANS do polo passivo na qualidade de ré, passando a figurar como parte interessada e, por conseguinte, reconheceu a incompetência absoluta do Juízo. Destacou-se na referida decisão "que os pedidos de reapreciação da liminar formulados pelas partes ré s deverão ser analisados pelos Juízo competente". Consta no PJe de primeiro grau a baixa definitiva do feito em 26/11/2019.

É o necessário.

DECIDO.

O presente recurso deve ser julgado com base no artigo 932, III, do CPC.

Sem maiores digressões acerca do tema, verifica-se que o recurso está prejudicado, na medida em que a decisão agravada foi proferida pelo Juízo da 19ª Vara Cível Federal de São Paulo, que determinou a exclusão da ANS do polo passivo na qualidade de ré, passando a figurar como parte interessada e, por conseguinte, reconheceu a incompetência absoluta do Juízo e determinou o retorno da ação para a 26ª Vara Cível do Foro Central de São Paulo, Juízo de origem.

Desse modo, compete à Justiça estadual solucionar a controvérsia em questão.

Impende salientar que o artigo 64, § 4º, do CPC/2015, não altera esse entendimento, visto que, nesta Corte Regional, à época em que o feito de origem ainda tramitava perante a Justiça Federal, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento e o Juízo Estadual, ao receber de volta a ação, deve examinar os pedidos de reapreciação da liminar formulados pelas partes ré s.

Uma vez reconhecida a incompetência da Justiça Federal, não cabe mais a este Tribunal apreciar o recurso (artigo 108, inciso II, da Constituição da República Federativa do Brasil), de maneira que está prejudicado. Ademais, não é cabível seu encaminhamento ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, porquanto não é competente para examinar decisão proferida por Juízo Federal.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes desta E. Corte Regional:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 932, INCISO III, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO. JUÍZO "A QUO" DECLAROU-SE INCOMPETENTE E DETERMINOU O ENCAMINHAMENTO DA AÇÃO ORIGINÁRIA À JUSTIÇA ESTADUAL.

- A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, declarou prejudicado o agravo de instrumento, e, em consequência, os embargos de declaração. Nesse sentido, restou consignado que o recurso está prejudicado, pois a decisão agravada foi proferida por juízo que se declarou incompetente e determinou a remessa da ação originária para a Justiça estadual, a qual, portanto, deverá solucionar a controvérsia.

- O artigo 64, § 4º, do Código de Processo Civil não altera esse entendimento, considerado que, neste tribunal, à época em que o feito originário ainda tramitava na Justiça Federal, foi indeferida a antecipação da tutela recursal e o juízo estadual, ao receber a ação, deve ratificar ou não a decisão liminar proferida pelo federal. Reconhecida a incompetência da Justiça Federal, não cabe mais a este tribunal examinar o recurso (artigo 108, inciso II, da Constituição Federal), de modo que está prejudicado. Não cabe seu encaminhamento ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, porque não é competente para examinar decisão de juízo federal. Por fim, não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional, cerceamento de defesa, disparidade de tratamento e violação ao duplo grau de jurisdição (artigos 4º e 7º do CPC), já que do decism que o magistrado estadual deve preferir ao receber os autos principais a parte pode recorrer ao tribunal competente.

- Destarte, as razões recursais não são suficientes para infirmar a decisão agravada. Assim, nos termos da fundamentação, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo interno desprovido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 499700 - 0006288-85.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2018) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA NO PROCESSO PRINCIPAL. NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS. PERDA DO OBJETO DO RECURSO. PRECEDENTES.

1. Foi proferida decisão no processo originário declarando a incompetência absoluta do Juízo Federal e determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual. Tal decisão restou irrecorrida.

2. Diante do reconhecimento da incompetência absoluta, todos os atos decisórios são nulos (CPC, art. 113, § 2º), motivo pelo qual restam prejudicados os recursos daí decorrentes.

3. Não se desconhece, por outro lado, que a decisão proferida liminarmente pode ser expressamente ratificada pelo Juízo estadual. Todavia, a situação ensejaria a interposição de recurso próprio para o órgão jurisdicional de segundo grau competente.

4. Precedentes: TRF3, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, AG 229290, DJU 20/03/2007, p. 564, j. 02/10/2006; TRF3, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Souza Pires, AG 39007, DJU 17/11/2000, p. 175, j. 28/06/2000; Primeira Turma, AG 199903000469822, Rel. Des. Fed. Theotônio Costa, DJU 13/02/2001, p. 202.

5. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 156379 - 0026149-43.2002.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2011 PÁGINA: 488) (grifei)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL. PERDA DO OBJETO.

1- Verificada a incompetência da Justiça Federal para julgar a ação de rito ordinário subjacente e remetidos os autos a uma das Varas da Justiça Estadual, descabe discutir-se acerca da decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela naquele feito.

2- Agravo de instrumento prejudicado."

Destarte, o presente agravo de instrumento resta prejudicado por ter sido verificada a incompetência da Justiça Federal para julgar a ação sob procedimento comum subjacente e remetidos os autos à 26ª Vara Cível do Foro Central de São Paulo, Juízo de origem, não sendo cabível discutir-se a respeito da decisão que deferiu a tutela de urgência naquele feito.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, em face da perda do objeto.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024606-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
INTERESSADO: PACHANE EQUIPAMENTOS PARA LABORATORIO LTDA
Advogado do(a) INTERESSADO: KLEBER FERRAZ DE SOUZA - SP115956
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Pachane Equipamentos para Laboratório Ltda.**”, em face da r. decisão proferida nos autos da execução fiscal n. 5006146-26.2018.4.03.6109.

Alega a agravante ter o MM. Juízo “a quo” reconsiderado a decisão agravada, o que pode ser confirmado em consulta ao processo judicial eletrônico de primeira instância (Id 23904879 dos autos de origem).

Considerando que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa ao bloqueio de valores da agravante, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III e artigo 1.018, §1º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015145-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: BEIERSDORF INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OCTAVIO RIBEIRO DE OLIVEIRA - SP367817-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BEIERSDORF INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Bragança Paulista/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juíza *quo* noticiou que proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRADO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (ERESP 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031415-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSTRA S/A - CONSTRUCOES E COMERCIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONSTRA S/A - CONSTRUCOES E COMERCIO em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz *a quo* noticiou que proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031361-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: BENETTI, GENTILE, RUIVO ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: OCEAN TROPICAL CREAÇÕES LTDA - ME
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: WILSON ROBERTO GASPARETTO

DESPACHO

A Resolução nº 138/2017, da Presidência deste Tribunal, estabelece que o preparo recursal seja recolhido junto à **Caixa Econômica Federal**, observando-se os seguintes parâmetros: código: 18720-8; R\$564,26; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001.

Assim, intime-se o agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o correto recolhimento do valor destinado ao preparo.

Cumpra-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030031-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: DISTRIBUIDORA DE PRODALIM MARSIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NORBERTO ANGELO GARBIN - SC9978
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do agravo de instrumento, junte aos autos cópia: 1) da petição inicial da execução fiscal de origem; e 2) comprovação de que o pagamento da guia Id 107291648 foi realizado perante Caixa Econômica Federal (conforme Resolução n. 138/2017 da Presidência deste Tribunal), pois ausente tal informação no comprovante Id 107291650.

Cumpra-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026807-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: AVEBRAZ COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA FERRARA AMERICO GARCIA - SP246221-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravante, pela derradeira vez, para que comprove que o pagamento da guia Id 104295045 foi realizado perante Caixa Econômica Federal (conforme Resolução n. 138/2017 da Presidência deste Tribunal), pois ausente tal informação no documento Id 104295043.

Cumpra-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028141-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ELETRO MECANICA BARBANERA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpra-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025604-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: HILARIO BERALDO
Advogado do(a) AGRAVADO: OLAVO PELEGRINA JUNIOR - SP107276
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026349-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: RICARDO OTERO GIL
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO VICTOR PERES DE ALMEIDA FREIRE - DF54177
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Indefiro o pedido formulado no Id 101892916 - Pág. 2, pois a juntada de cópia de peças obrigatórias consiste em providência que a lei impõe ao recorrente.

Por outro lado, considerando que os autos já se encontram com o juízo de origem, concedo ao agravante o prazo de 5 (cinco) dias úteis para juntada das peças obrigatórias.

Intime-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5031617-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE: EVA MARIA SAKAI
Advogado do(a) IMPETRANTE: JULIO MARIA PEREIRA - SP420035
IMPETRADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DO INSS DE SÃO BERNARDO DO CAMPO
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Eva Maria Sakai contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em Diadema com o fim de obter determinação para que a autoridade impetrada profira decisão nos autos do processo administrativo de nº 585109378, no prazo legal de 30 (trinta) dias, conforme disposição do art. 49 da Lei nº 9.784/1999.

Pois bem

A competência para conhecer e processar Mandado de Segurança é aferida a partir da categoria funcional da autoridade apontada como coatora.

Tratando-se de Mandado de Segurança impetrado em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a competência para processamento e julgamento do feito é do juízo singular.

No mais, no tocante ao Mandado de Segurança, a jurisprudência tem-se consolidado no sentido de que a competência para processamento do feito é de natureza absoluta e estabelecida de acordo com a sede da autoridade coatora. Confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDADE ACORDO COM A SEDE DA AUTORIDADE COATORA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - A discussão instalada nos autos diz respeito à fixação da competência em sede de Mandado de Segurança. No caso sem apreço, entendo que assiste razão à agravante vez que o mandado de segurança deve ser impetrado no foro da sede ou do domicílio da autoridade dita coatora. - Ao enfrentar o tema, o C. STJ consolidou o entendimento segundo o qual na via processual do Mandado de Segurança a competência é absoluta e fixada de acordo com a sede da autoridade indicada como coatora. Precedentes. - Agravo de instrumento provido.

(AI 00175286620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LUGAR DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. A competência para processar e julgar mandado de segurança é definida, em termos territoriais, pela sede funcional da autoridade coatora. Trata-se de competência absoluta, a qual não é passível de prorrogação. A autoridade coatora tem sede funcional no Rio de Janeiro, área de competência do TRF da 2ª Região. Incompetência absoluta reconhecida. Nulidade dos atos decisórios. Remessa dos autos à Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AI 00175312120164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RATIO PERSONAE. NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS E DA SENTENÇA. REMESSA DO FEITO AO JUÍZO COMPETENTE. - A competência para processar e julgar mandado de segurança: define-se pela categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional (Meirelles, Hely Lopes, Mandado de Segurança, 29ª ed., RT - SP, 2006, p. 72). - Evidencia-se que a Justiça Federal desta Capital é competente para processar e julgar o mandado de segurança originário deste recurso, a teor do artigo 109, incisos I e VIII, da CF/88, o que demonstra a nulidade da sentença recorrida, dado que, na espécie, descabida a competência delegada ante a ausência autorização legal. Tal entendimento não obsta o acesso do recorrente à Justiça, previsto na Constituição Federal, porquanto o feito será processado no juízo competente. - Preliminar suscitada nas contrarrazões de incompetência absoluta do Juízo Estadual para o processamento e julgamento deste mandado de segurança acolhida. Em consequência, decreto a nulidade dos atos decisórios, inclusive da sentença, com o encaminhamento do feito à Subseção da Judiciária do Estado de São Paulo. Prejudicada a apelação.

(AMS 00557237720084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça se posiciona, nos termos do precedente que colho:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDADE ACORDO COM A SEDE FUNCIONAL. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. REXAME DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS PELA AUTORIDADE COATORA. SÚMULA 7/STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. 1. Na hipótese dos autos, o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em se tratando de Mandado de Segurança, a competência para processamento e julgamento da demanda é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional, o que evidencia a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento ex officio. 2. No que diz respeito à teoria de encampação, de acordo com o Sodalício a quo o Delegado da Receita Federal em Brasília, nas suas informações, esclareceu a impossibilidade de representar a defesa dos atos praticados por outras autoridades. Dessarte, neste ponto o acolhimento da pretensão recursal demanda o reexame do contexto fático-probatório, mormente para verificar se a autoridade coatora efetivamente adentrou no mérito da vexata quaestio. Incide, por conseguinte, o óbice da Súmula 7/STJ. 3. A questão da incidência de contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de adicionais noturno, de periculosidade e de horas extras já foi objeto de julgamento, no Recurso Especial 1.358.281/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, estando, assim, plenamente pacificada nesta Corte, que concluiu que tais verbas detêm caráter remuneratório, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuições previdenciárias. 4. Agravo Regimental não provido. ..E MEN: (AGARESP 201501299390, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2015 ..DTPB:.)

Em recente decisão de lavra do Ministro Ricardo Lewandowski, no julgamento do RE 951415/RN, o Supremo Tribunal Federal se pronunciou:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. A competência para processar e julgar o mandado de segurança rege-se pela sede funcional a qual está vinculada a autoridade coatora, sendo, portanto, de natureza absoluta, improrrogável e reconhecível de ofício pelo juízo incompetente. 2. A possível dificuldade encontrada pelo impetrante em dar andamento ao feito em outro Estado (sequer levantada no presente caso) não poderia ter o condão de mitigar uma regra de competência absoluta, estabelecida para atender ao interesse público - ainda que em detrimento do interesse particular. 3. In casu, sabendo que o domicílio funcional das autoridades impetradas localiza-se em Recife, agiu bem o julgador ao extinguir o processo sem resolução de mérito em razão da impossibilidade de remessa, não havendo razão para reforma do decisum. 4. Inviável a simples remessa dos autos, em razão da diversidade das plataformas dos sistemas de Processo Eletrônico, fazendo imperiosa a extinção do feito. 5. Apelação desprovida." (documento eletrônico 26). Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (documento eletrônico 30). No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, sustenta-se, em suma, violação ao art. 109, § 2º, da Carta Magna. Aduz, em síntese, que "assim como fora no caso do RE 509.442/PE, o Tribunal Regional Federal volta a manifestar-se de modo contrário a jurisprudência dominante e pacífica do Supremo Tribunal Federal. O artigo 109, § 2º da Constituição Federal é claro em possibilitar ao autor optar por seu domicílio nas causas intentadas em desfavor da União, sem fazer qualquer ressalva aos mandados de segurança" (pág. 18 do documento eletrônico 33). Requer seja reconhecida "a competência da Justiça Federal da Seção Judiciária do Rio Grande do Norte para processar e julgar a presente demanda, devolvendo os autos para seu regular processamento" (pág. 19 do documento eletrônico 33). O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do Subprocurador-Geral da República, Paulo Gustavo Gonet Branco, opina pelo desprovimento do recurso. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com o entendimento desta Corte no sentido de que o disposto no art. 109, § 2º, da CF, não se aplica à hipótese específica do mandado de segurança, que se dirige contra autoridade pública. A competência, nesse caso, é definida pela hierarquia da autoridade apontada como coatora e pela sua sede funcional. É o que se verifica dos seguintes julgados: "(...) 3. S.T.F.: COMPETÊNCIA: MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA, EMBORA VERSANDO MATÉRIA TRABALHISTA. A COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA PARA JULGAR MANDADO DE SEGURANÇA É DETERMINADA SEGUNDO A HIERARQUIA DA AUTORIDADE COATORA E NÃO, SEGUNDO A NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA ALCANÇADA PELO ATO COATOR. (MS 21.109, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno - grifos meus) (...) Conforme estabelece o art. 109, VIII da Constituição da República, são da competência dos juízes federais os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal. Verifica-se, de plano, que o critério definidor de competência adotado pelo constituinte neste inciso é, inegavelmente, ratió personae. Isso significa dizer que, tratando-se de mandado de segurança, o que se leva em consideração é a autoridade detentora do plexo de competência para a prática do ato, ou responsável pela omissão que se visa a coibir. (...) O constituinte quis estabelecer que o essencial para a definição do órgão competente não é a presença propriamente dita do ente com personalidade jurídica, mas sim a autoridade praticante do ato ou responsável por eventual omissão. (...) (RE 726.035-RG, Rel. Min. Luiz Fux - grifos meus). Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF). Publique-se. Brasília, 21 de fevereiro de 2017. Ministro Ricardo Lewandowski, Relator"

Isso porque a competência para julgamento de Mandado de Segurança se trata de competência *ratió personae*, determinada em razão da hierarquia da autoridade coatora.

Ao que indicam os documentos colacionados aos autos, a autoridade coatora se encontra sediada em Diadema/SP, sendo, portanto, a Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo o foro competente para o processamento do *mandamus*.

Ante o exposto, reconheço a incompetência para processamento e julgamento do feito e determino a redistribuição dos autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo, adotando-se as providências necessárias.

Publique-se.

(d)

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027679-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: DJHENEFFER RODRIGUES DE ASSIS, PAULA SOUZA DE ABREU

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIANO CARLOS DA ROCHA - PR23735, EDIMAR FERREIRA DA ROCHA - RJ040795

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCIANO CARLOS DA ROCHA - PR23735, EDIMAR FERREIRA DA ROCHA - RJ040795

AGRAVADO: INSTITUTO DE CIENCIA E EDUCACAO DE SAO PAULO, REITOR DA UNIVERSIDADE BRASIL, UNIDADE FERNANDÓPOLIS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A informação Id 10765527 dá conta de haver o MM. Juízo "a quo" proferido sentença nos autos de origem

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002304-48.2013.4.03.6126
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: BRIDGESTONE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO SCHOUERI - SP95111-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

ID Num. [100880812](#). À vista das restrições técnicas enfrentadas para a perfeita digitalização de documentos com as características dos constantes dos originais de fls. 494/499, bem assim, à vista de que as demais inconsistências apontadas não são aptas a impedir o correto entendimento do seu conteúdo e o julgamento do presente feito, nada resta a deliberar.

Sem prejuízo, faculto ao requerente a apresentação do referido documento, em formato diverso, às suas expensas.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030983-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: INTERCEMENT BRASIL S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Intercement Brasil S. A.**, contra decisão de ID 24488969 dos autos da execução fiscal de n.º 5000055-55.2019.403.6182, em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, SP.

Volta-se a agravante contra a decisão que indeferiu pedido de substituição do imóvel penhorado, alegando, em síntese, que: a) o bem oferecido em substituição possui valor de mercado superior ao construído, não acarretando qualquer prejuízo à exequente; b) a simples localização do bem (Comarca de João Pessoa/PB) não pode servir de motivo para a recusa; c) a manutenção da penhora sobre o imóvel de matrícula n.º 69.600 impedirá sua alienação, causando-lhe sérios riscos à continuidade de suas atividades.

É o relatório. Decido.

Duas razões conduzem ao indeferimento da medida pretendida.

Em primeiro lugar, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, sem a concordância do credor, a substituição da penhora, em garantia à execução fiscal, somente pode ocorrer quando se refira a depós:

Nesse sentido, tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DO BEM PENHORADO. AUSÊNCIA DE ANUÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA (EXEQUENTE).

1. “Nos termos do art. 15, I, da Lei 6.830/80, é autorizada ao executado, em qualquer fase do processo e independentemente da aquiescência da Fazenda Pública, tão somente a substituição dos bens penhorados por depósito em dinheiro ou fiança bancária” (EREsp 996.537/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 4.5.2009). Como se verifica, o preceito legal destacado não autoriza eventual substituição da penhora por bem imóvel, sem haver a concordância da Fazenda Pública.

2. Agravo interno não provido.”

(AgInt no AREsp 985875/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - Segunda Turma, DJE DATA:03/04/2017) (grifêi)

Em segundo lugar, e por demais importante, o pleito da agravante - substituição da garantia para fins de alienação do imóvel penhorado – afigura-se providência com nítido caráter irreversível, o que também, num primeiro momento, desautoriza seu acolhimento.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031517-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: RIOPLAST REPRESENTANTE PARA INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATA DIAS MURICY - SP352079-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A

AGRAVADO: CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS SA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031242-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DELANO COIMBRA - SP40704, DEBORA CRISTINA DE SOUZA - SP220520

AGRAVADO: OCEANA CONSULTORIA E SISTEMAS S/S LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: JAMILA ROCHA FERREIRA - SP260007

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031136-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: GENI VITALDANTAS
Advogado do(a) AGRAVADO: VALDIR ANDRADE VIANA - SP358580

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030136-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: FREDERICO JORGE VAZ DE FIGUEIREDO ASSAD
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO CARVALHO - SP162597-A
AGRAVADO: BESSA & CIA LTDA - ME, TERESINHA CARMEN FREITAS DE BESSA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MADALENA RODRIGUES CAMPOLUNGO - SP91239
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA NICOLETO E MELO - SP145879

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030136-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: FREDERICO JORGE VAZ DE FIGUEIREDO ASSAD
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANO CARVALHO - SP162597-A
AGRAVADO: BESSA & CIA LTDA - ME, TERESINHA CARMEN FREITAS DE BESSA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MADALENA RODRIGUES CAMPOLUNGO - SP91239
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA NICOLETO E MELO - SP145879

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028831-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU
Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ CHIO DE SENNA JUSTINO - RJ209465, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A,
CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A
AGRAVADO: SORAYA PARRA TRINDADE SARAIN
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA SANTOS CAMARGO FERREIRA - SP368729
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031553-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MONSANTO PARTICIPACOES S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILAAKEMI PONTES - SP254628-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031356-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: INDUSTRIA DE MAQUINAS MIRUNA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAUL GAZETTA CONTRERAS - SP145241-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo, por ora, a apreciação do pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Intime-se

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031146-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: JOFER-MATERIAIS PARA CONSTRUCAO E REPRESENTACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELIO TEIXEIRA MARQUES NETO - SP268067-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravante para que, no **prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso**, junte aos autos documentos para fundamentar o pedido de gratuidade da justiça, como balancetes, declarações de imposto de renda dos últimos exercícios e outros que julgar aptos ao acolhimento do pleito.

Cumpra-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030890-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVAIGUACU
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A
AGRAVADO: ROZINEIA ANDRADE AMORIM
Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL DA SILVA ALVES - SP248900
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026952-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA

AGRAVANTE: MORGAN STANLEY PARTICIPAÇÕES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREA MARTONE - SP206989-A, FLAVIO VEITZMAN - SP206735-A, VICTOR GREGOLIN - SP390839-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, emanação de conhecimento ajuizada com o fim de obter a homologação de crédito referente a imposto de renda pago no exterior no ano-calendário de 2007, de modo que "sejam totalmente cancelados os débitos fiscais decorrentes da não-homologação das compensações discutidas nos autos do processo administrativo nº 16306.721242/2011-05", indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Evitando-se a tautologia, eis o relatório da decisão impugnada, que expõe a controvérsia:

"MORGAN STANLEY PARTICIPAÇÕES LTDA., qualificada na inicial, propôs a presente ação de rito comum, em face da UNIAO FEDERAL, pelas razões a seguir expostas:

Afirma, a autora, que apura e recolhe o imposto de renda das pessoas jurídicas com base no lucro real e que, ao final do ano calendário, verifica eventual diferença de imposto a recolher ou a existência de saldo negativo.

Afirma, ainda, que no final do ano calendário de 2007, apurou na DIPJ de 2008 o valor de R\$ 43.505.426,72, que foi integralmente quitado mediante compensação de valores de imposto de renda pago no exterior (R\$ 13.400.533,70), retenções na fonte (R\$ 4.779.903,90), pagamentos de estimativas (R\$ 17.558.668,43) e pagamento em dinheiro ao final do exercício (R\$ 13.016.416,78), restando ainda um saldo negativo de IRPJ no valor de R\$ 5.250.096,09.

Alega que se aproveitou desse crédito (saldo negativo) para realizar compensação de diversos débitos, mas que as compensações não foram homologadas, sob o argumento de que ela não poderia compensar, no Brasil, a parcela de imposto de renda pago no exterior:

Assim, prossegue, a ré não reconheceu como válida a compensação, no Brasil, de tributos incorridos pela MSU (sociedade controlada por ela e domiciliada no Uruguai), quando do recebimento de JCP.

Sustenta que o imposto de renda pago por controlada estrangeira, cujos lucros foram posteriormente oferecidos à tributação no Brasil, geram direito creditório, sob pena de configurar dupla tributação.

A acrescenta que o direito creditório já foi reconhecido pelo CARF, em situações semelhantes, envolvendo a autora e a MSU.

Sustenta, ainda, ser possível compensar o imposto de renda incidente sobre os rendimentos da MSU, que foram submetidos à tributação no Brasil, ao final do ano calendário.

Pede a concessão da tutela de urgência para que seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário em discussão."

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta (ID 107723892).

DECIDO.

O artigo 300 do Código de Processo Civil traz em seu bojo a figura da tutela de urgência. Para sua concessão a lei processual exige a presença, no caso concreto, de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Quanto à tutela de evidência, o artigo 311 do Código de Processo Civil indica a necessidade de que as alegações de fato possam ser comprovadas por meio de documentos, com tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

Tem-se, pois, mecanismos excepcionais de outorga da tutela pretendida, na medida em que sua concessão não se satisfaz com a mera alegação do perigo da demora ou da possibilidade de dano grave ou de difícil reparação.

Com efeito, a ação anulatória de crédito já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o credor de ajuizar a execução fiscal, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Impende destacar que o C. STJ já se manifestou sobre o tema no julgamento do REsp 962.838/BA, pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 (art. 1.036 do Código de Processo Civil vigente), verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. CONDIÇÃO DE DEPÓSITO PRÉVIO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A propositura de ação anulatória de débito fiscal não está condicionada à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, posto não ter sido o referido dispositivo legal recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em virtude de incompatibilidade material com o art. 5º, inciso XXXV, verbis: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

2. "Ação anulatória de débito fiscal, art. 38 da lei 6.830/80. Razoável a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 105552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985)

3. Deveras, o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)

4. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(Primeira Seção; Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18/12/2009)

Destaco, ainda, precedente da Terceira Turma deste E. TRF:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEMANDA ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO DO IPÊM/SP. BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS EM POSTO. TUTELA ANTECIPADA PARA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS MULTAS. IMPOSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO NÃO AFASTADA. AUSÊNCIA DE PROVA A RESPEITO DAS AFIRMAÇÕES LANÇADAS PELO AGRAVANTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A parte agravante ajuizou demanda voltada à nulidade de autos de infração oriundos de atuação do IPÊM/SP, que reconheceu a existência de violação em determinado lacre em bombas no posto de combustíveis da parte autora. A decisão agravada indeferiu a antecipação de tutela para suspensão da exigibilidade das multas.

2. O autor sustenta ter sido enquadrado, em virtude da ausência de selagem no eliminador de gases, por violar o disposto no Capítulo VIII, do Item 39, da Regulamentação Metrológica aprovada pela Resolução nº 011/88 do CONMETRO, cumulado com o subitem 13.2 das Instruções da Portaria do INMETRO nº 023/85.

3. Insere-se no poder discricionário da autoridade administrativa a escolha da penalidade a ser aplicada, entre aquelas previstas no art. 8 da Lei nº 9.933/99. Não há nos autos prova do processo administrativo, de sorte que carecem de relevância suficiente para concessão da tutela antecipada as alegações do recorrente, pois não se pode verificar em que termos as multas foram fixadas, à luz dos critérios do art. 9º do mencionado diploma. Ao menos por ora, não há elementos suficientes a afastar a presunção de veracidade e legitimidade do ato administrativo, o que requer, ainda mais em sede de tutela antecipada, sem oitiva da parte contrária, prova devidamente robusta, que não se entende presente.

4. Inviável a suspensão da exigibilidade das multas, mesmo porque não houve o depósito integral. No mais, não possui a relevância sugerida a oferta de caução consistente em veículo de sócio da empresa autora, não só porque sequer consta sua autorização para tal ato, mas também porque diz respeito a bem sujeito a toda espécie de depreciação.

5. Recurso desprovido. "

(Agravo de Instrumento 0000379-57.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 22/11/2017, e-DJF3 30/11/2017)

Ademais, a tese formulada pela agravada perante o Juízo de origem para anular lançamento tributário não evidencia plausibilidade jurídica plena a fundamentar a excepcionalidade da tutela de urgência neste Juízo de cognição não exauriente.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005556-20.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: VIVA EQUIPAMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se sobre os embargos de declaração opostos, nos termos do § 2º do artigo 1.023 do CPC.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005826-85.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INJECTPOLI INJECAO TECNICA DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO ROBERTO RIBEIRO - SP356549-A

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se sobre os embargos de declaração opostos, nos termos do § 2º do artigo 1.023 do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028395-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SANATORIO SAO JOAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: NILZA APARECIDA SACOMAN BAUMANN DE LIMA - SP91650

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) contra decisão que, em autos de execução de cumprimento de sentença contra União, deferiu pedido de transferência da importância de R\$ 5.715.383,92 (cinco milhões, setecentos e quinze mil, trezentos e oitenta e três reais e noventa e dois centavos) para conta vinculada ao processo nº 0010388-80.2016.5.15.0026, em trâmite perante a 1ª Vara do Trabalho de Presidente Prudente, para pagamento dos créditos trabalhistas de ex-empregados da exequente, indicados em planilha específica encartada aos autos originários deste recurso, bem como de créditos da União (contribuições previdenciárias), relativos às verbas trabalhistas.

Informa a agravante, em síntese, que promoveu no rosto dos autos originários inúmeras penhoras, além de outras realizadas no interesse de credores trabalhistas.

Assegura não ter sido intimada da decisão que determinou o levantamento dos honorários advocatícios contratuais pela advogada do Sanatório São João (exequente), os quais, conquanto tenham natureza alimentar e, assim, estejam equiparados aos créditos trabalhistas, não poderiam ter sido levantados em sua integralidade, porquanto, diante da insolvência da pessoa jurídica agravada e da existência de outras penhoras no rosto dos autos, deveria ser limitado a 150 (cento e cinquenta) salários mínimos e o excedente classificado como crédito quirografário, a teor do disposto no artigo 83, da Lei nº 11.101/2005, que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária.

Pugna a agravante pela concessão da antecipação da tutela recursal para suspender os efeitos da decisão objurgada e, ao final, o provimento do recurso para viabilizar o rateio proporcional dos valores depositados.

Manifestação de credor trabalhista da empresa agravada, como terceiro interessado (Id 107512656), pugna que eventual atribuição de efeito suspensivo a este recurso seja limitado à transferência de valores superiores a 150 (cento e cinquenta) salários mínimos, garantindo, assim, a imediata satisfação dos créditos trabalhistas, considerando a sua natureza alimentar e o fato de se tratar de valores incontroversos.

Brevemente relatado. **Decido.**

Observo que no caso vertente a agravante não se insurge quanto à regularidade da constituição do crédito da advogada da agravada, apenas contesta a ausência de limitação do levantamento a 150 (cento e cinquenta) salários mínimos.

Como cediço, os valores relativos a honorários contratuais nos precatórios não são abrangidos pela penhora no rosto dos autos, uma vez que não consistem em crédito em favor da devedora da agravada à disposição para construção, mas sim do patrono.

É incontroverso que os honorários advocatícios, inclusive os contratuais regularmente constituídos, são equiparados aos créditos trabalhistas e, assim, têm natureza alimentar, de forma que são dotados de preferência em relação aos créditos tributários.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. PREFERÊNCIA DOS CRÉDITOS CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. ART. 186, CAPUT, DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA ALIMENTAR. ERESP 706.331/PR. EQUIPARAÇÃO A CRÉDITOS TRABALHISTAS. PREFERÊNCIA EM RELAÇÃO AOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. 1. A Corte Especial, ao julgar os ERESP 706.331/PR (rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, j. 20.02.2008, DJ 31.03.2008), **fixou o entendimento de que os honorários advocatícios, contratuais ou sucumbenciais, têm natureza alimentar. Embora o precedente refira-se à qualificação dos honorários para fins de emissão de precatório, aquele Colegiado prestigiou o paradigma (REsp 608028/MS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. 28.06.2005, DJ 12.09.2005) que cuidou especificamente da ordem de preferência dos créditos contra devedor solvente (art. 186, caput, do CTN). Ademais, o voto-condutor dos ERESP 706.331/PR expressamente equiparou os honorários aos créditos trabalhistas. 2. Os honorários advocatícios, equiparados aos créditos trabalhistas, preferem aos créditos tributários, nos termos do art. 186, caput, do CTN. 3. Recurso Especial provido.***

(STJ, Segunda Turma, REsp 941.652, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 19.03.2009, DJe 20.04.2009).

"TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO FISCAL. HABILITAÇÃO. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. ART. 24 DA LEI N. 8.906/1994. EQUIPARAÇÃO A CRÉDITO TRABALHISTA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO NOS EDCL NOS ERESP 1.351.256/PR.

1. Os créditos resultantes de honorários advocatícios ostentam natureza alimentar e detêm privilégio geral em concurso de credores, equiparando-se ao crédito trabalhista, mesmo em sede de execução fiscal. Observância do entendimento firmado pela Corte Especial no julgamento dos EDcl nos ERESP 1.351.256/PR (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 20/03/2015).

2. Considerando-se aplicável à espécie o disposto no art. 186 do CTN, no sentido de que 'o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho', impõe-se o reconhecimento da preferência do crédito decorrente de honorários advocatícios em face dos créditos tributários.

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, REsp 1133530/SC, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 25.06.2015)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. ART. 24 DA LEI 8.906/94. EQUIPARAÇÃO A CRÉDITO TRABALHISTA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO DOS EDCL NOS ERESP 1.351.256/PR.

1. A Corte Especial adotou o novel entendimento de que os honorários advocatícios ostentam natureza alimentar e detêm privilégio geral em concurso de credores, equiparando-se ao crédito trabalhista, mesmo em se tratando de Execução Fiscal. Precedente: EDcl nos ERESP 1.351.256/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, julgado em 4.3.2015, DJe 20.3.2015. 2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1.539.760/PR, relator Ministrado HERMAN BENJAMIN, DJe 11.11.2015)

Em situação semelhante, assim também já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma (g.n.):

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. EXCEPCIONALIDADE. CABIMENTO. CONTRARIEDADE À ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DISPOSIÇÃO EXPRESSA DE LEI. ARREMATACÃO DE BEM IMÓVEL EM EXECUÇÃO FISCAL. RESERVA DE NUMERÁRIO. GARANTIA DE EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREFERÊNCIA. EQUIPARAÇÃO A CRÉDITO TRABALHISTA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Embora o artigo 5º, II, da Lei 12.016/2009 e a Súmula 267/STF, disponham que "Não se concederá mandado de segurança quando se tratar [...] de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo" e "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção", excepcionalmente é cabível sua impetração quando demonstrada a manifesta ilegalidade, teratologia ou abuso de poder no ato impugnado, conforme consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. No caso dos autos, ademais, trata-se de terceiro, em relação à execução fiscal, na qual proferida a decisão impetrada, o que legitima o writ na forma da Súmula 202/STJ.

2. Atualmente, com o advento do Código de Processo Civil/2015, o artigo 85, § 14, adotando o entendimento consagrado naquela Corte, dispõe que "os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho [...]", o que demonstra a nítida preferência dos honorários advocatícios em relação ao crédito tributário, a permitir, então, a reserva de numerário sobre valor decorrente da arrematação, destinada à satisfação de crédito fiscal, ante o disposto no artigo 186, CTN.

3. A impetrante já havia, no âmbito da execução de verba honorária junto à Justiça Estadual, logrado a penhora do mesmo imóvel, que, depois, foi objeto de arrematação no Juízo Federal, realçando aspecto específico, relevante à conclusão pela concessão da ordem.

4. Ordem concedida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 363375 - 0011536-27.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS INCLUÍDOS NO VALOR DO PRECATÓRIO DA PARTE VENCEDORA. LEVANTAMENTO POSSÍVEL. Os cálculos de liquidação apresentados demonstram que está embutido no valor do precatório pago o quantum devido pela Fazenda a título de honorários advocatícios, soma não pertencente à agravante e que, portanto, pode ser levantada por seu titular. A penhora no rosto dos autos originários não pode recair sobre a soma relativa aos honorários do advogado, que não poderá responder com seu patrimônio por dívida alheia. Já se decidiu que os honorários contratuais ou sucumbenciais têm natureza alimentar (RESP 865469 e ERESP 724158) e, por isso, são impenhoráveis, nos termos do art. 649, IV, do Código de Processo Civil. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 2007.03.00.093064-0, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, j. 17.09.2009, DJF3 30.09.2009).

Firmada essa premissa, concluo pela inexistência de irregularidade da decisão hostilizada, que autorizou o levantamento integral do valor dos honorários contratuais devidos à patrona da agravada, que não estão sujeitos à constrição por dívidas trabalhistas e fiscais da empresa agravada.

Nessa toada, da mesma forma entendo improsperável a pretendida limitação do crédito preferencial trabalhista ao valor equivalente a 150 (cento e cinquenta) salários mínimos, para que o excedente seja classificado como crédito quirografário, haja vista que não há nos autos a comprovação da alegada insolvência da empresa agravada, tampouco que esteja em recuperação judicial ou em estado falimentar, necessárias a justificar a aplicação da limitação prevista no artigo 83, da Lei nº 11.101/2005.

Admitir essa possibilidade, à míngua de elementos hábeis a demonstrar a sua aplicabilidade, significa relegar os credores trabalhistas, já suficientemente castigados pelo decurso do tempo sem o recebimento dos créditos de natureza alimentar a que fazem jus, a uma injusta condição de espera que lhes seria imposta sem a correspondente previsão legal.

Insta notar, ademais, que a ordem de preferência legal está sendo respeitada, no entanto, sem a pretendida limitação de valores, por ausência de enquadramento legal.

Por esses fundamentos e nessa fase de cognição inicial dos autos, não verifico plausibilidade nas razões expendidas pela agravante, mantendo-se íntegra a decisão recorrida.

Ante o exposto, **indeferir** o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004375-24.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: GISLENE BUENO NOGUEIRA ALVARENGA, CLEONICE BUENO NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO MARCELO MORAES FERREIRA - SP293271
Advogado do(a) APELANTE: JOAO MARCELO MORAES FERREIRA - SP293271
APELADO: MAURICIO GOMES LEITEIRO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ILDADOS SANTOS SOARES - SP319274

DESPACHO

Diante das correções efetuadas pela DITI no presente feito, realizadas em virtude da manifestação anexada ao ID Num. 105101218, dê-se nova vista às partes, para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade em sua digitalização - Prazo: 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlaacruz

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004375-24.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: GISLENE BUENO NOGUEIRA ALVARENGA, CLEONICE BUENO NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO MARCELO MORAES FERREIRA - SP293271
Advogado do(a) APELANTE: JOAO MARCELO MORAES FERREIRA - SP293271
APELADO: MAURICIO GOMES LEITEIRO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ILDADOS SANTOS SOARES - SP319274

DESPACHO

Diante das correções efetuadas pela DITI no presente feito, realizadas em virtude da manifestação anexada ao ID Num. 105101218, dê-se nova vista às partes, para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade em sua digitalização - Prazo: 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004375-24.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: GISLENE BUENO NOGUEIRA ALVARENGA, CLEONICE BUENO NOGUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO MARCELO MORAES FERREIRA - SP293271
Advogado do(a) APELANTE: JOAO MARCELO MORAES FERREIRA - SP293271
APELADO: MAURICIO GOMES LEITEIRO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ILDA DOS SANTOS SOARES - SP319274

DESPACHO

Diante das correções efetuadas pela DITI no presente feito, realizadas em virtude da manifestação anexada ao ID Num. 105101218, dê-se nova vista às partes, para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade em sua digitalização - Prazo: 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004891-69.2010.4.03.6119
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: SEW-EURODRIVE BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP76649-A
APELADO: SEW-EURODRIVE BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS - SP76649-A

DESPACHO

ID Num. [97802073](#). Defiro a vista dos autos e a devolução do prazo, conforme o requerido.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

jlacruz

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5027933-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
RECORRENTE: CITIBANK LEASING S A ARRENDAMENTO MERCANTIL
Advogado do(a) RECORRENTE: ROBERTA DE LIMA ROMANO - SP235459-A
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para os fins do art. 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil. Cumpra-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000982-57.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGCO DO BRASIL MAQUINAS E EQUIPAMENTOS AGRICOLAS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 107648288 - Cumpra-se a apelada AGCO do Brasil - Máquinas e Equipamentos Agrícolas Ltda integralmente o teor do despacho ID de n.º 107361966, informando as peças, bem como o número das páginas de toda a documentação que juntou, para posterior deliberação.

Esclareço que o pedido não pode ser feito de forma genérica, conforme a solicitação contida no ID de n.º 107648288.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002400-78.2017.4.03.6108
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MAITHE SHOES INDUSTRIA E COMERCIO DE SAPATOS EIRELI - EPP
Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se sobre os embargos de declaração opostos, nos termos do § 2º do artigo 1.023 do CPC.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001552-14.2014.4.03.6103
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ROGERIO MANUEL COELHO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: KATIA REGINA DOS SANTOS CAMPOS - SP133595-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

DESPACHO

Considerando o teor da manifestação acostada pela parte autora-apelante às f.322-323 (ID Num. 92896484 - Pág. 12-13), bem assim, o teor da certidão aposta pela serventia às f. 324 (ID Num. 92896484 - Pág. 14), restituam-se os autos à Subsecretaria da 3ª. Turma a fim de que providencie nova publicação do acórdão proferido nestes autos, em nome dos três advogados indicados às f.309 (ID Num. 92896483 - Pág. 16).
Cumpra-se. Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002858-34.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
PARTE AUTORA: SCHUCO DO BRASIL PRODUTOS PARA CONSTRUCAO CIVIL LTDA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FERNANDO LOESER - SP120084-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO INTERNO (199) Nº 5002858-34.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADA: SCHUCO DO BRASIL PRODUTOS PARA CONSTRUCAO CIVIL LTDA
Advogado do(a): FERNANDO LOESER - SP120084-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL em face à decisão monocrática, à qual, deu parcial provimento à remessa necessária, para que seja observada a exceção prevista no parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007, bem como para que seja observado o disposto no artigo 170-A do CTN.

Em razões de agravo, alega que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. Sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ademais, aduz não ser admitida a compensação de créditos de PIS e COFINS com os de natureza previdenciária.

Instada a se manifestar, a SCHUCO DO BRASIL PRODUTOS PARA CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA apresentou contraminuta. Requer que a agravada seja condenada à multa prevista no artigo 1.021, §4º do Código de Processo Civil.

É o relatório.

AGRAVO INTERNO (199) Nº 5002858-34.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADA: SCHUCO DO BRASIL PRODUTOS PARA CONSTRUCAO CIVIL LTDA
Advogado do(a): FERNANDO LOESER - SP120084-A

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos pela decisão recorrida.

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Registre-se que a diretriz jurisprudencial firmada deve ser observada pelos demais Tribunais, como tem reiteradamente decidido o próprio STF, que, inclusive, tem aplicado a orientação firmada a casos similares. Nesse sentido: ARE 1122640/ES; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC e RE 1004609.

Ademais, quanto à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS, RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC e RE 1004609.

Já o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante. No tocante ao artigo 195, I, b da Constituição Federal, inexistente qualquer ofensa ao referido dispositivo constitucional. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", cabe reafirmar que deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, inexistente justificativa à inclusão do ICMS na base de cálculo das exações.

Quanto à compensação, é possível com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007.

No tocante aos artigos 489, § 1º, IV a VI, 525 § 13, 926 e 927 § 3º do CPC e 27 da Lei n.º 9.868/99, inexistente na decisão qualquer ofensa aos referidos dispositivos legais.

Por fim, não se mostra cabível a aplicação da multa requerida pela agravada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- No tocante à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

- No tocante ao artigo 195, I, b da Constituição Federal, inexistente qualquer ofensa ao referido dispositivo constitucional. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", cabe reafirmar que deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, inexistente justificativa à inclusão do ICMS na base de cálculo das exações.

- Quanto à compensação, é possível com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007.

- No tocante aos artigos 489, § 1º, IV a VI, 525 § 13, 926 e 927 § 3º do CPC e 27 da Lei n.º 9.868/99, inexistente na decisão qualquer ofensa aos referidos dispositivos legais.

- Não se mostra cabível a aplicação da multa requerida pela agravada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada.

- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000478-08.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TRAMAR INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO INTERNO (1728) Nº 5000478-08.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVANTE: TRAMAR INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a): GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravos internos interpostos pela UNIÃO FEDERAL e pela TRAMAR INDUSTRIAL LTDA em face à decisão monocrática, à qual, deu parcial provimento à apelação da União Federal, para que a compensação se dê com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007, e negou provimento à remessa necessária.

A União Federal, em razões de agravo, alega, em síntese, que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. Ademais, sustenta a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em suas razões de agravo, a TRAMAR INDUSTRIAL LTDA, sustenta que o disposto no art. 26-A da lei nº 11.457/2007 deve ser observado no momento em que for realizado o procedimento administrativo de compensação pela agravante.

Com contraminuta de agravo interno.

É o relatório.

AGRAVO INTERNO (1728) Nº 5000478-08.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVANTE: TRAMAR INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a): GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A

VOTO

Não assiste razão às agravantes.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos pela decisão recorrida.

No tocante ao agravo interno da União Federal, com relação à alegação de que o Relator não possui competência para decidir de forma monocrática, cabe destacar que foi reconhecida a repercussão geral do RE 574.706/PR, e julgado o mérito do recurso pelo Plenário do STF, devendo os Tribunais decidirem no mesmo sentido do entendimento adotado, nos termos do art. 1.040, II do CPC, e incumbindo ao Relator decidir de forma monocrática, como prevê o art. 932 do CPC.

Registre-se que a diretriz jurisprudencial firmada deve ser observada pelos demais Tribunais, como tem reiteradamente decidido o próprio STF, que, inclusive, tem aplicado a orientação firmada a casos similares. Nesse sentido: ARE 1122640/ES, RE nº 939.742/RS, RE 1088880/RN, RE 1066784/SP, RE 1090739/SP, RE 1079454/PR, ARE 1038329/SP, RE 1017483/SC e RE 1004609.

Quanto à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Em relação à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS, RE 1088880/RN, RE 1066784/SP, RE 1090739/SP, RE 1079454/PR, ARE 1038329/SP, RE 1017483/SC e RE 1004609.

Já o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

No tocante ao artigo 195 da Constituição Federal, inexistente na decisão agravada qualquer ofensa ao referido dispositivo constitucional. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*", cabe reafirmar que deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, inexistente justificativa à inclusão do ICMS na base de cálculo das exações.

Quanto aos artigos 489, § 1º, IV a VI, 525 § 13, 926 e 927 § 3º do CPC e 27 da Lei nº 9.868/99, inexistente na decisão qualquer ofensa aos referidos dispositivos legais.

Passo a análise do agravo interno da impetrante.

Anotar-se que, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Assim, a alteração promovida pela Lei nº 13.670 de 30 de maio de 2018, que revogou o parágrafo único do art. 26 e incluiu o art. 26-A na Lei nº 11.457/2007, não é aplicável ao presente caso, tendo em vista que a ação foi proposta em 14/03/2017.

Dessa forma, a compensação se dará com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007, sendo este, o regime normativo vigente à época da postulação.

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do *r. decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento aos agravos internos, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVOS INTERNOS . ICMS . EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AGRAVOS INTERNOS IMPROVIDOS.

- No tocante ao agravo interno da União Federal, com relação à alegação de que o Relator não possui competência para decidir de forma monocrática, cabe destacar que foi reconhecida a repercussão geral do RE 574.706/PR, e julgado o mérito do recurso pelo Plenário do STF, devendo os Tribunais decidirem no mesmo sentido do entendimento adotado, nos termos do art. 1.040, II do CPC, e incumbindo ao Relator decidir de forma monocrática, como prevê o art. 932 do CPC.

- Quanto à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Em relação à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte e o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

- No tocante ao artigo 195 da Constituição Federal, inexistente na decisão agravada qualquer ofensa ao referido dispositivo constitucional. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", cabe reafirmar que deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, inexistente justificativa à inclusão do ICMS na base de cálculo das exações.

- Quanto aos artigos 489, § 1º, IV a VI, 525 § 13, 926 e 927 § 3º do CPC e 27 da Lei nº 9.868/99, inexistente na decisão qualquer ofensa aos referidos dispositivos legais.

- No tocante ao agravo interno da impetrante, anote-se que, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- A alteração promovida pela Lei nº 13.670 de 30 de maio de 2018, que revogou o parágrafo único do art. 26 e incluiu o art. 26-A na Lei nº 11.457/2007, não é aplicável ao presente caso, tendo em vista que a ação foi proposta em 14/03/2017.

- A compensação se dará com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007, sendo este, o regime normativo vigente à época da postulação.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento aos agravos internos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento aos agravos internos, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031555-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CECILIA MAYER MAUTONI ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANSELMO NEGRO PUERTA - SP92494
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista a informação doc. n. 107719453, no sentido de que não foram recolhidas as custas do presente recurso, intime-se o recorrente para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 §4º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007285-87.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PATRICIA ELIAS FRAGA
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA ANGELICA DE SOUSA FRAGA - RJ108620-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007285-87.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PATRICIA ELIAS FRAGA
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA ANGELICA DE SOUSA FRAGA - RJ108620-A

RELATÓRIO

Trata-se ação de indenização, por danos materiais e morais, intentada contra a União por cobrança indevida de débito.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial para determinar à União que se abstenha de praticar quaisquer atos tendentes à cobrança da autora em relação aos débitos discutidos nos autos e proceda a exclusão do nome desta do CADIN. Condenou, ainda, a ré ao pagamento de indenização, por danos morais, à autora, no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), acrescida de correção monetária, pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, a partir do arbitramento, e juros desde o evento danoso, com base no art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97.

Condenou a autora ao pagamento dos honorários a favor da União, arbitrados em 10% sobre o valor requerido a título de repetição de indébito, cuja exigibilidade fica suspensa em decorrência do deferimento dos benefícios da justiça gratuita e, por fim, condenou a União ao pagamento da verba honorária a favor da autora, fixada em 10% sobre o valor da indenização.

Nas razões de apelação, a União sustenta a improcedência do pedido de repetição de indébito. Quanto aos danos morais, argumenta que não são devidos, por ausência de prova de dano. Alternativamente, requer a redução do valor da indenização.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007285-87.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PATRICIA ELIAS FRAGA
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA ANGELICA DE SOUSA FRAGA - RJ108620-A

VOTO

Doc. Nº 107677969: Trata-se de petição em que a patrona da apelada informa "*que não foi intimada, da certidão de fls. 19, que adiou o julgamento para a sessão presencial*".

A advogada foi **regularmente intimada** da inclusão do feito na pauta virtual do dia 21/11/2019 (doc. nº 1018633148) e, na ocasião, manifestou-se contrariamente à realização de julgamento virtual, em razão do seu interesse em fazer sustentação oral (doc. nº 107329285). O pedido foi deferido e o julgamento adiado para a sessão presencial seguinte.

Vale ressaltar que constava da referida intimação da pauta virtual do dia 21.11.2019 - expressamente e de forma destacada - que, uma vez manifestado o interesse da parte em que o julgamento fosse feito de forma presencial, para a realização de sustentação oral, resultaria no adiamento automático do feito para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Ademais, a certidão de julgamento doc. nº 107570125, a qual ficou disponível no PJe a partir do dia 29/11/2019, foi lavrada nos seguintes termos: "**Adiado o julgamento para a sessão presencial de 05.12.2019, por indicação da Relatora, a pedido da advogada.**"

Assim, não há que se falar em ausência de intimação do julgamento do dia 05.12.2019.

Inicialmente, não conheço da parte da apelação da União em que pleiteia a improcedência do pedido de repetição de indébito, pois a r. sentença não o acolheu.

Assim, por falta de interesse em recorrer quanto a tal alegação, conheço parcialmente do recurso.

A questão devolvida nos autos diz respeito à fixação de indenização por danos morais, bem como ao seu valor.

Consta nos autos que a autora figurou como ré em ação penal (n.º 2007.61.03.006600-8), como representante da ABRAVI – Associação Amor e Vida, tendo sido absolvida, a pedido do próprio Ministério Público Federal, sob a alegação de que houve "*comprovação de que a mesma não concorreu para a infração penal, visto que, no período em que figurou de fato como responsável pela ABRAVI, não teria como desviar os valores referentes ao Contrato de Financiamento de Atividades n.º 428/2000.*" (ID 28779849 – pág. 17).

A mesma situação de improcedência em relação à ora apelada ocorreu nos autos da Ação Civil Pública n.º 0002247-07.2010.4.03.6103, tendo sido os demais corréus condenados à restituição de valores recebidos do Ministério da Saúde, em decorrência de não prestação de contas da destinação da verba (sentença ID 28779849 – págs. 25).

Todavia, a despeito da absolvição e improcedência relatada, a apelada recebeu ofício do Ministério da Saúde com a cobrança da dívida.

Mesmo apresentando justificativa, houve reiteração de cobrança e indicação de envio do processo à Procuradoria Seccional da União e ameaça de inscrição do nome da autora no CADIN.

Tal cobrança foi manifestamente indevida.

Aplica-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.

Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a "Teoria do Risco Administrativo", pela qual a responsabilidade do Estado em indenizar é objetiva, de modo que é suficiente a demonstração do nexo causal entre a conduta lesiva imputável à administração e o dano. Desnecessário provar a culpa do Estado, pois esta é presumida. Inverte-se o ônus da prova ao Estado que, para se eximir da obrigação deverá provar que o evento danoso ocorreu por culpa exclusiva da vítima (AGA 200400478313, LUIZ FUX, STJ; AGA 200000446610, GARCIA VIEIRA, STJ).

Esta 4ª Turma já se posicionou no sentido de que, para fazer jus ao ressarcimento em juízo, cabe à vítima provar o nexo de causalidade entre o fato ofensivo (que, segundo a orientação do Supremo Tribunal Federal, pode ser comissivo ou omissivo) e o dano, assim como o seu montante. De outro lado, o poder público somente se desobrigará se provar a culpa exclusiva do lesado (TRF/3ª Região, AC nº 1869746, Desembargador Marcelo Saraiva, 4ª Turma, e-DJF3 de 16/02/2017).

No caso dos autos, a autora foi surpreendida com cobrança de dívida vultosa (R\$ 116.432,24) manifestamente indevida.

As testemunhas também confirmaram que a apelada recebeu a cobrança indevida por três anos consecutivos, mesmo após sua absolvição, causando-lhe inúmeros transtornos (sentença ID 28779856 – págs. 36/37).

Assim, estão comprovados o ato ilícito, o dano e o nexo de causalidade, gerando o dever de indenizar.

Não é aceitável que a autora seja cabível tolerar a cobrança indevida de débito, como ameaças a restrições cadastrais.

Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.

Na hipótese, diante das circunstâncias constantes nos autos, reduzo o valor da indenização fixada pela r. sentença para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em conformidade com o entendimento desta Turma.

A r. sentença deve ser mantida quanto ao mais, incluindo os parâmetros de correção monetária e juros sobre a indenização, bem como honorários advocatícios.

Por estes fundamentos, conheço parcialmente da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. COBRANÇA INDEVIDA DE DÍVIDA PELA UNIÃO. DEVER DE INDENIZAR. VALOR DA INDENIZAÇÃO. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E IMPROVIDA.

- Trata-se ação de indenização, por danos materiais e morais, intentada contra a União por cobrança indevida de débito.
- Apelação da União parcialmente conhecida: a r. sentença não condenou a ré a repetição de indébito, portanto é de ser reconhecida a falta de interesse em recorrer neste ponto.
- A questão devolvida nos autos diz respeito à fixação de indenização por danos morais, bem como ao seu valor.
- Consta nos autos que a autora figurou como ré em ação penal (n.º 2007.61.03.006600-8), como representante da ABRAVI – Associação Amor e Vida, tendo sido absolvida, a pedido do próprio Ministério Público Federal, sob a alegação de que houve “*comprovação de que a mesma não concorreu para a infração penal, visto que, no período em que figurou de fato como responsável pela ABRAVI, não teria como desviar os valores referentes ao Contrato de Financiamento de Atividades n.º 428/2000.*” (ID 28779849 – pág 17).
- A mesma situação de improcedência em relação à ora apelada ocorreu nos autos da Ação Civil Pública n.º 0002247-07.2010.4.03.6103, tendo sido os demais corréus condenados à restituição de valores recebidos do Ministério da Saúde, em decorrência de não prestação de contas da destinação da verba (sentença ID 28779849 – pág 25).
- Todavia, a despeito da absolvição e improcedência relatada, a apelada recebeu ofício do Ministério da Saúde como cobrança da dívida, durante três anos.
- Aplica-se, na espécie, o § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.
- Estão comprovados o ato ilícito, o dano e o nexo de causalidade, gerando o dever de indenizar. Não é aceitável que a autora seja cabível tolerar a cobrança indevida de débito, como ameaças a restrições cadastrais.
- Com relação ao valor da indenização, embora certo que a condenação por dano moral não deve ser fixada em valor excessivo, gerando enriquecimento sem causa, não pode, entretanto, ser arbitrada em valor irrisório, incapaz de propiciar reparação do dano sofrido e de inibir o causador do dano a futuras práticas da mesma espécie.
- Na hipótese, diante das circunstâncias constantes nos autos, mantenho o valor da indenização fixada pela r. sentença em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), quantia que atende satisfatoriamente o caso concreto.
- Apelação da União parcialmente conhecida e, na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0004487-02.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARIO DE QUEIROZ BARBOSA NETO - SP308958-A, JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: MARCA AMBIENTAL LTDA, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO OLIMPIO RHEM DA SILVA - BA13676-S, CRISTINA DAHER FERREIRA - ES12651-A, FELIPE AUGUSTO FRANCO FABRES - ES23742-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0004487-02.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARIO DE QUEIROZ BARBOSA NETO - SP308958-A, JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: MARCA AMBIENTAL LTDA, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO OLIMPIO RHEM DA SILVA - ES10978-S, CRISTINA DAHER FERREIRA - ES12651-A, FELIPE AUGUSTO FRANCO FABRES - ES23742-A

RELATÓRIO

Trata-se de ação intentada para possibilitar o ressarcimento de pagamento de prêmio a segurado, em decorrência de acidente ocorrido em rodovia federal.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, por ilegitimidade da demandante, tendo em vista que deixou de comprovar o direito à sub-rogação documental, por meio de recibos ou outra forma de prova. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§ 2.º, 3.º, I e 4.º, III do CPC.

Nas razões de apelação, a Itau Seguros de Auto e Residência S/A sustenta preliminar de cerceamento de defesa, pelo julgamento antecipado da lide. Argumenta, ainda, com a validade da apresentação de documento eletrônico como meio de prova de pagamento do prêmio. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004487-02.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARIO DE QUEIROZ BARBOSA NETO - SP308958-A, JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: MARCA AMBIENTAL LTDA, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO OLIMPIO RHEM DA SILVA - ES10978-S, CRISTINA DAHER FERREIRA - ES12651-A, FELIPE AUGUSTO FRANCO FABRES - ES23742-A

VOTO

Afasto a preliminar de nulidade por cerceamento de defesa.

O art. 370, do CPC:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito. Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

O magistrado, no uso de suas atribuições, deverá estabelecer a produção de provas que sejam importantes e necessárias ao deslinde da causa, é dizer, diante do caso concreto, deverá proceder à instrução probatória somente se ficar convencido da prestabilidade da prova.

Assim, sendo destinatário natural da prova, o juiz tem o poder de decidir acerca da conveniência e da oportunidade de sua produção, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios, desnecessários à solução da causa.

No presente caso, o Juízo *a quo*, no uso de seu poder-dever de condução do processo, entendeu por bem julgar antecipadamente o feito, tendo em vista, inclusive, que se trata de questão de direito, cuja prova documental basta ao deslinde da controvérsia. Não houve cerceamento de defesa.

Ademais, cumprir destacar que a autora foi intimada para apresentar documentação que comprovasse o pagamento do prêmio, sendo-lhe concedido prazo legal para tanto, consoante despacho constante nos autos (ID 50362441 – pág 71/73).

No mais, as alegações da apelante não procedem.

Não há prova de pagamento do valor do prêmio, a possibilitar a comprovação do direito à sub-rogação.

De fato, os documentos juntados aos autos não comprovam o pagamento do valor da indenização, pois foram produzidos de forma unilateral pela autora.

Não há cópia de comprovante de pagamento, com chancela bancária e, no termo de quitação juntado, não consta o valor indenizado, chamando a atenção, inclusive, o fato de que os dados bancários declinados não correspondem aos constantes no documento produzido unilateralmente pela autora (ID 50362422 – págs. 93/95).

Ademais, foi oportunizada à autora a possibilidade de juntar documentos que comprovassem o efetivo pagamento do prêmio. No entanto, houve a apresentação apenas de fotocópia da tela do sistema interno da autora (ID 50362441 – págs. 64/66).

Não se trata, portanto, de não aceitação de documento eletrônico como meio de prova de pagamento do prêmio, mas de reconhecimento de que nenhum dos documentos juntados comprova o efetivo pagamento do valor da indenização.

A r. sentença deve ser mantida.

No tocante aos honorários advocatícios, igualmente não assiste razão à apelante.

A verba honorária foi fixada dentro dos parâmetros previstos no art. 85, do CPC, em 10% sobre o valor da causa (R\$ 47.539,92 em 13/11/2014 – ID 50362422 – pág. 51) e em conformidade com o entendimento desta Turma.

Por fim, levando-se em conta não provimento do recurso de apelação, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios em 1%, sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I.

Por estes fundamentos, rejeito a preliminar e nego provimento à apelação.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DNIT. SEGURADORA. ACIDENTE DE VEÍCULO. AUSÊNCIA DE PROVA DE PAGAMENTO DO PRÊMIO. ILEGITIMIDADE DE PARTE, POR FALTA DE PROVA DE SUB-ROGAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Trata-se de ação intentada para possibilitar o ressarcimento de pagamento de prêmio a segurado, em decorrência de acidente ocorrido em rodovia federal.

- Preliminar de nulidade por cerceamento de defesa afastada: sendo destinatário natural da prova, o juiz tem o poder de decidir acerca da conveniência e da oportunidade de sua produção, visando obstar a prática de atos inúteis ou protelatórios, desnecessários à solução da causa.
- Ademais, cumpre destacar que a autora foi intimada para apresentar documentação que comprovasse o pagamento do prêmio, sendo-lhe concedido prazo legal para tanto. Não houve cerceamento de defesa.
- Quanto ao mais, não há prova de pagamento do valor do prêmio, a possibilitar a comprovação do direito à sub-rogação.
- Não há cópia de comprovante de pagamento, com chancela bancária e, no termo de quitação juntado, não consta o valor indenizado, chamando a atenção, inclusive, o fato de que os dados bancários declinados não correspondem aos constantes no documento produzido unilateralmente pela autora
- A verba honorária foi fixada pela r. sentença dentro dos parâmetros previstos no art. 85, do CPC, em 10% sobre o valor da causa (R\$ 47.539,92 em 13/11/2014 – ID 50362422 – pág. 51) e em conformidade com o entendimento desta Turma.
- Por fim, levando-se em conta não provimento do recurso de apelação, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios em 1%, sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I.
- Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015277-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ZZAB COMERCIO DE CALCADOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: FREDERICO REBESCHINI DE ALMEIDA - RS73340-A, RAFAELAUGUSTO BUTZKE COELHO - RS43511-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015277-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ZZAB COMERCIO DE CALCADOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: FREDERICO REBESCHINI DE ALMEIDA - RS73340-A, RAFAELAUGUSTO BUTZKE COELHO - RS43511-A

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação da União Federal, visando a reforma da r. sentença, que confirmando a tutela provisória de urgência anteriormente concedida, julgou procedente o pedido para assegurar o direito da autora a deduzir, do seu lucro tributável, o equivalente ao dobro das despesas comprovadamente realizadas com o PAT, na forma do disposto no artigo 1º da Lei n. 6.321/76, sem limitação imposta pelos Decretos ns. 78.676/76, 05/91, e 3.000 (RIR/99), bem como, aplicar a limitação de 4% (quatro por cento) efetivamente sobre o total do Imposto de Renda devido, portanto, com a inclusão do adicional do IRPJ. A r. sentença reconheceu o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, devidamente corrigidos, observando-se a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Em suas razões, a União Federal argumenta, em preliminar, prescrição quinquenal. No mérito, aduz, que a regulamentação da dedução do IRPJ das despesas incorridas com o PAT é perfeitamente legítima. Pede a reforma do julgado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015277-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ZZAB COMERCIO DE CALCADOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: FREDERICO REBESCHINI DE ALMEIDA - RS73340-A, RAFAELAUGUSTO BUTZKE COELHO - RS43511-A

VOTO

Por primeiro, considerando o valor atribuído à causa em emenda à inicial, dou por interposta a remessa oficial nos termos do artigo 496, II do CPC.

Depois, a legislação ordinária e respectivo regulamento permitem que o empresário deduza em dobro os gastos com alimentação de seus empregados, não estabelecendo quaisquer restrições quanto ao limite máximo do custo unitário das refeições, nem excluindo da dedução a alíquota do adicional do Imposto de Renda.

A Lei n.º 6321/76 que disciplina a matéria, dispõe:

Art. 1.º As pessoas jurídicas poderão deduzir, do lucro tributável para fins do imposto sobre a renda o dobro das despesas comprovadamente realizadas no período base, em programas de alimentação do trabalhador, previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho na forma em que dispuser o Regulamento desta Lei.

§ 1.º A dedução a que se refere o caput deste artigo não poderá exceder em cada exercício financeiro, isoladamente, a 5% (cinco por cento) e cumulativamente com a dedução de que trata a Lei n.º 6.297, de 15 de dezembro de 1975, a 10% (dez por cento) do lucro tributável.

§ 2.º As despesas não deduzidas no exercício financeiro correspondente poderão ser transferidas para dedução nos dois exercícios financeiros subsequentes.

No mesmo sentido, é o decreto regulamentador (n.º 5/91):

Art. 1.º A pessoa jurídica poderá deduzir, do Imposto de Renda devido, valor equivalente à aplicação da alíquota cabível do Imposto de Renda sobre a soma das despesas de custeio realizadas, no período-base, em Programas de Alimentação do Trabalhador, previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social - MTPS, nos termos deste regulamento.

§ 1.º As despesas realizadas durante o período-base da pessoa jurídica, além de constituírem custo operacional, poderão ser consideradas em igual montante para o fim previsto neste artigo.

Depreende-se, portanto, que o legislador concedeu aos empresários que forneçam alimentação a seus trabalhadores a dedução em dobro do respectivo custo (gastos totais menos o que é descontado do empregado).

A primeira dedução ocorre no momento da contabilização das despesas, reduzindo o lucro tributável pelo imposto de renda.

A segunda dedução incide diretamente sobre o Imposto devido, mediante a aplicação da alíquota do imposto de renda sobre o total das despesas, o que reduz o valor do imposto a ser recolhido.

Assim, as normas infralegais extrapolaram os limites da legalidade ao estipular sistemática de dedução do lucro tributável, relativo a despesas com programas de alimentação do trabalhador, distinta da lei de regência, restringindo o alcance do benefício legal, implicando num aumento no valor final do imposto de renda.

Também as restrições impostas por Instruções Normativas da Receita Federal do Brasil, estabelecendo valor máximo por refeição (que, diga-se de passagem, não condiz com a realidade), ou excluindo do cálculo da segunda dedução, a alíquota do adicional, incidem em evidente ilegalidade - no quanto o administrador desborda dos limites da lei inovando-a, e também em inconstitucionalidade - no quanto ofende o princípio da hierarquia das normas.

Nesse sentido, a Jurisprudência dessa Corte: (QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 344835 - 0022131-60.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 12/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2019; SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007841-76.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/08/2018, Intimação via sistema DATA: 14/08/2018; TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031833-96.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIAMARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019).

No caso concreto, a autora comprovou a condição de contribuinte (Id. 69598810 a 69598817).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão ser apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o quantum a ser repetido.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, observada a prescrição quinquenal, passo à análise dos critérios referentes à compensação.

O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

No caso concreto, o ajuizamento da ação ocorreu na vigência da Lei 10.637/2002, que passou a admitir a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, tomando desnecessário o prévio requerimento administrativo.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

A autoridade administrativa procederá à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o quantum.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução n.º 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1.º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei n.º 9.065/95, 30 da Lei n.º 10.522/2002 e 39, § 4.º, da Lei n.º 9.250/95.

Na hipótese dos autos, considerando-se o valor da causa (R\$ 5.935.551,04, composição em 31/08/2018 - id. 68598826), a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado e o tempo exigido, levando-se em conta não provimento do recurso de apelação, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios em 1%, sobre o valor atualizado da causa, nos termos dos § 3.º, inciso III, do art. 85 do mesmo Código.

A r. sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação da União, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO INCENTIVO FISCAL. LEI Nº 6.321/76. DECRETOS REGULAMENTADORES E INSTRUÇÕES NORMATIVAS. HIERARQUIA DAS LEIS. ILEGALIDADE. REMESSA OFICIAL TIDA POR SUBMETIDA E APELAÇÃO UF IMPROVIDAS.

-Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso (08/03/2017), o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinzenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

-A Lei nº 6.321/76, em seu art. 1º, permitiu a dedução, do lucro tributável para fins de apuração do imposto sobre a renda, do dobro das despesas comprovadamente realizadas pelas empresas em programas de alimentação do trabalhador (PAT) na forma que dispusesse o regulamento.

-As normas infralegais extrapolaram os limites da legalidade ao estipular sistemática de dedução do lucro tributável, relativo a despesas com programas de alimentação do trabalhador, distinta da lei de regência, restringindo o alcance do benefício legal, implicando num aumento no valor final do imposto de renda.

-Anotou-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão ser apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o quantum a ser repetido.

-O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

-No caso concreto, o ajuizamento da ação ocorreu na vigência da Lei 10.637/2002, que passou a admitir a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, tomando desnecessário o prévio requerimento administrativo. No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

-A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

-No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

-Na hipótese dos autos, considerando-se o valor da causa (R\$ 5.935.551,04, composição em 31/08/2018 - id. 68598826), a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado e o tempo exigido, levando-se em conta não provimento do recurso de apelação, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios em 1%, sobre o valor atualizado da causa, nos termos dos § 3º, inciso III, do art. 85 do mesmo Código.

-Remessa necessária, tida por submetida e apelação UF improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação da União, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001889-32.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO SAMPAIO - PR25788
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001889-32.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: ROCA SANITARIOS BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO SAMPAIO - PR25788
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por Roca Sanitários Brasil Ltda. em face do v. acórdão que negou provimento à apelação, e manteve a r. sentença *a quo* que denegou a segurança e julgou improcedente seu pedido de equiparação aos recolhimentos efetuados ao PIS e a COFINS pelo método cumulativo, ao encargo global de 3,65% sobre a receita bruta, bem como declarar o seu direito de depositar em Juízo os valores relativos à diferença entre a exigência tributária atual e a pretendida, nos termos do art. 151, II, do CTN.

A embargante, aduz a ocorrência de omissão, no tocante à análise de que o equilíbrio concorrencial resulta das próprias normas, à vista das exposições de motivos das mensagens que foram convertidas nas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 e o princípio da preservação da confiança legítima autoriza que o Poder Judiciário avalie a execução das normas e verifique suas distorções. Sustenta que a apuração e recolhimento das contribuições sociais, ora questionadas, não resultam de sua escolha, mas de estar alçada a receita operacional bruta em valor que obrigatoriamente lhe impõe a adoção desta modalidade de sistemática. Sustenta ainda, a não observância do disposto nos artigos 5º, 150, 170, IV, 195, §12 da Constituição Federal, bem como os reflexos das próprias Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A embargada apresentou resposta aos embargos.

É o Relatório.

VOTO

Não assiste razão à embargante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCP/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

No caso, à evidência, o v. acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

Realmente, como anotado no acórdão, a sistemática de tributação não cumulativa do PIS e da COFINS, prevista nas Leis n.º 10.637/2002 e 10.833/2003, possibilita ao sujeito passivo do tributo o aproveitamento de determinados créditos previstos na legislação, excluídos os contribuintes sujeitos à tributação pelo lucro presumido.

Por outro lado, em conjunto com a majoração das alíquotas de ambas as contribuições, o artigo 3º da Lei n.º 10.833 e o artigo 3º da Lei n.º 10.637 instituíram a não cumulatividade das contribuições e o direito ao aproveitamento de créditos, para as empresas optantes pela tributação considerado o lucro real. Estas medidas, sem a consequente majoração da alíquota acarretariam, na prática, a redução da carga tributária desses contribuintes.

A não cumulatividade das contribuições (PIS e COFINS) determina o desconto da contribuição de determinados encargos, tais como energia elétrica e aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, que devem ser apurados com base na mesma alíquota.

O fato das técnicas de não cumulatividade serem distintas para impostos e contribuições não retira legitimidade das disposições das Leis n.º 10.637/2002 e 10.833/2003. Tanto na fixação das alíquotas, em 7,6% e 1,65% (art. 2º), como nos creditamentos admitidos para definição da base de cálculo (art. 3º), o legislador exerceu sua competência sem ofensa à Constituição Federal.

Isto porque o artigo 195, §12 da Constituição Federal confere à lei a competência para definir os setores de atividade econômica para os quais o PIS e a COFINS passam a ser não cumulativos. O parágrafo 9º do mesmo artigo, com a redação conferida pela EC n.º 20/98, já permitia a diferenciação tanto da alíquota quanto da base de cálculo com base na atividade econômica do contribuinte.

As Leis 10.637/2002 e 10.833/03 não violam a isonomia, porquanto a não cumulatividade foi assegurada a todas as empresas privadas, razão pela qual a inexistência de créditos compensáveis dependerá do modelo operacional de cada empresa.

Portanto, caso a empresa opte pela tributação pelo lucro real, submete-se ao regime de não cumulatividade do PIS e da COFINS. Caso contrário, não poderá se valer deste regime.

Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

Desse modo, não há como acolher os presentes embargos de declaração.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

-Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCP/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

-O v. acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

-A sistemática de tributação não cumulativa do PIS e da COFINS, prevista nas Leis n.º 10.637/2002 e 10.833/2003, possibilita ao sujeito passivo do tributo o aproveitamento de determinados créditos previstos na legislação, excluídos os contribuintes sujeitos à tributação pelo lucro presumido.

-Por outro lado, em conjunto com a majoração das alíquotas de ambas as contribuições, o artigo 3º da Lei n.º 10.833 e o artigo 3º da Lei n.º 10.637 instituíram a não cumulatividade das contribuições e o direito ao aproveitamento de créditos, para as empresas optantes pela tributação considerado o lucro real. Estas medidas, sem a consequente majoração da alíquota acarretariam, na prática, a redução da carga tributária desses contribuintes.

-A não cumulatividade das contribuições (PIS e COFINS) determina o desconto da contribuição de determinados encargos, tais como energia elétrica e aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, que devem ser apurados com base na mesma alíquota.

-O fato das técnicas de não cumulatividade serem distintas para impostos e contribuições não retira legitimidade das disposições das Leis n.º 10.637/2002 e 10.833/2003. Tanto na fixação das alíquotas, em 7,6% e 1,65% (art. 2º), como nos creditamentos admitidos para definição da base de cálculo (art. 3º), o legislador exerceu sua competência sem ofensa à Constituição Federal.

-Isto porque o artigo 195, §12 da Constituição Federal confere à lei a competência para definir os setores de atividade econômica para os quais o PIS e a COFINS passam a ser não cumulativos. O parágrafo 9º do mesmo artigo, com a redação conferida pela EC n.º 20/98, já permitia a diferenciação tanto da alíquota quanto da base de cálculo com base na atividade econômica do contribuinte.

-As Leis 10.637/2002 e 10.833/03 não violam a isonomia, porquanto a não cumulatividade foi assegurada a todas as empresas privadas, razão pela qual a inexistência de créditos compensáveis dependerá do modelo operacional de cada empresa.

-Portanto, caso a empresa opte pela tributação pelo lucro real, submete-se ao regime da não cumulatividade do PIS e da COFINS. Caso contrário, não poderá se valer deste regime.

-Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de Declaração Rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000145-72.2017.4.03.6137

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BRASILINA PERLES NEVES DA COSTA, DEVANIR PERLES, DURVALINO PERLES, EDENIR PERLES OLIVEIRA, ILDA PERLES MENDES, JOANA PERLES MARCHIORI, ORDILA PERLES ORLANDO

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (CAIXA ECONOMICA FEDERAL), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000145-72.2017.4.03.6137

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: BRASILINA PERLES NEVES DA COSTA, DEVANIR PERLES, DURVALINO PERLES, EDENIR PERLES OLIVEIRA, ILDA PERLES MENDES, JOANA PERLES MARCHIORI, ORDILA PERLES ORLANDO

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, RUD KLEBERTON FERREIRA MORAES - SP335268-S

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (CAIXA ECONOMICA FEDERAL), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de setembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5030635-57.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGILTEC SOLUCOES EM TI LTDA.

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DE ANDRADE - SP225479-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que AGILTEC SOLUCOES EM TI LTDA., ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019389-28.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação interposta por Benedicto Celso Benicio visando a reforma da r. sentença de improcedência do pedido de declaração de inexistência de relação jurídica que obrigue o autor ao recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, na importação do veículo marca BMW, modelo X5, versão 4.81 litros, ano fabricação/modelo 2008, Chassis 5UXFE83578L167773, relativo à DI nº 08/1925429, bem como a restituição do valor, a seu ver, indevidamente recolhido a tal título, no montante de R\$ 55.209,45, devidamente corrigido.

Em suas razões, aduz que, na condição de contribuinte pessoa física, não promove qualquer atividade que lhe permita a utilização do crédito acumulado do IPI recolhido na operação de importação, eis que o bem importado foi destinado a seu próprio uso. Sustenta, ainda, que a exigência do pagamento do IPI fere o princípio da não cumulatividade, nos termos em que dispõe o art. 153, 3º, inciso II, da Constituição Federal.

É o Relatório.

Decido.

O artigo 932, inciso IV, alínea "b", do NCPC, autoriza o Relator a negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, na medida em que incide o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) quando da importação de veículo para uso próprio.

A matéria não comporta maiores digressões, eis que é este o entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 723651/SC, com repercussão geral reconhecida, cuja ementa ora transcrevo:

IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IMPORTAÇÃO DE BENS PARA USO PRÓPRIO – CONSUMIDOR FINAL. Incide, na importação de bens para uso próprio, o Imposto sobre Produtos Industrializados, sendo neutro o fato de tratar-se de consumidor final. (RE 723651, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 04/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-164 DIVULG 04-08-2016 PUBLIC 05-08-2016)

Seguindo essa orientação, decidi esta Quarta Turma: (AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 337939 - 0010156-75.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 03/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2017; AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 308417 - 0008016-10.2007.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2017), entre outros.

Logo, em razão do anteriormente exposto, há de ser mantida a r. sentença de improcedência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, **nego provimento** à apelação, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026215-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: LEIDE MARIA VIEIRA, LEIDE MARIA VIEIRA TODARO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA JOAO FRIAS VIEIRA - SP261803-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001309-59.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: JONAS MACHADO DE MORAIS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VINICIUS BUENO OLIVEIRA MOREIRA - SP390846-A
PARTE RÉ: ANHANGUERA EDUCACIONAL PARTICIPACOES S/A
Advogado do(a) PARTE RÉ: AMANDA KARLA PEDROSO RONDINA - SP302356-A
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001309-59.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: JONAS MACHADO DE MORAIS
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VINICIUS BUENO OLIVEIRA MOREIRA - SP390846-A

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Jonas Machado de Moraes** em face de ato praticado pelo Diretor da Faculdade Anhanguera de Osasco, objetivando aprovação no Estágio Supervisionado II, confirmando-se, por consequência, a ordem de assinatura do Termo de Compromisso do Estágio Supervisionado III.

Sustenta o impetrante que é aluno do curso de graduação em Serviço Social (modalidade semipresencial) da Faculdade Anhanguera de Osasco, tendo cumprido a quase totalidade da grade necessária à conclusão do curso, com exceção das disciplinas de Estágio Supervisionado II e Estágio Supervisionado III e que a instituição de ensino vem impedindo a validação ou mesmo realização destas matérias.

Aduz que cumpriu novamente o Estágio Supervisionado II, desta vez na Secretaria de Assistência Social da Prefeitura Municipal de Osasco (CNPJ: 46.523.171/0001-04), no período compreendido entre 04 de setembro de 2017 e 10 de outubro de 2017, totalizando a carga horária de 150 horas, e sendo aprovado com notas entre "Bom" e "Excepcional". Assim, conseguiu protocolar todos os documentos exigidos pelo Manual de Estágio da faculdade. No entanto, foi surpreendido com uma nova reprovação, por falta de documentos "fichas de frequência", "declaração de estágio", "fichas de supervisão de campo", "fichas de supervisão acadêmica" e "plano de estágio".

A medida liminar foi concedida para que a autoridade impetrada, no prazo de 30 (trinta) dias, regularize as pendências pedagógicas do impetrante e consequentemente possibilite a análise do Estágio Supervisionado II (Id 60655614).

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou procedente a ação, concedendo a segurança para assegurar a aprovação do aluno no Estágio Supervisionado II, desde que o único óbice para tanto tenha sido a ausência dos documentos cuja efetiva entrega foi reconhecida neste feito, mantendo a ordem de assinatura do Termo de Compromisso do Estágio Supervisionado III. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas 512 do Egrégio STF e 105 do Colendo STJ e artigo 25 da Lei n. 12.016/2009 (Id. 60655625).

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância, manifesta-se pelo prosseguimento do feito (Id. 66389702).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001309-59.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: JONAS MACHADO DE MORAIS
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VINICIUS BUENO OLIVEIRA MOREIRA - SP390846-A
PARTE RÉ: ANHANGUERA EDUCACIONAL PARTICIPACOES S/A
Advogado do(a) PARTE RÉ: AMANDA KARLA PEDROSO RONDINA - SP302356-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Impetrante é aluno do curso de graduação em Serviço Social (modalidade semipresencial) da Faculdade Anhanguera de Osasco e cumpriu quase a totalidade da grade necessária à conclusão do curso, com exceção das disciplinas de Estágio Supervisionado II e Estágio Supervisionado III.

Restou cabalmente comprovado que o impetrante, entre 24 de abril de 2017 a 02 de junho de 2017, realizou Estágio Supervisionado II na instituição Grupo Vida Brasil (CNPJ: 02.983.163/002-48), tendo cumprido tanto a carga horária exigida de 150 horas, conforme documentos assinados pela Supervisora Acadêmica Miriam Meneghini Rodrigues (Anexo 2).

Embora tenha finalizado o estágio, o Impetrante teve problemas em protocolar os documentos comprobatórios na plataforma virtual da Faculdade, vindo a ser reprovido na disciplina após o fim do prazo para envio da documentação.

Ora, a r. sentença não merece qualquer reparo, isso porque o Impetrante demonstrou efetivamente ter realizado os procedimentos para a entrega dos documentos exigidos para a aprovação no Estágio Supervisionado II, conforme os documentos de Id's 60655523, 60655527 e 60655531 tendo agido com diligência e demonstrado boa-fé ao tentar suprir eventual não recebimento de documentos, por intermédio de seu filho.

Assim, não se demonstra ser minimamente razoável impedir o aluno de ter validado o Estágio Supervisionado II, ou mesmo impedi-lo de cursar a matéria, uma vez que cumprida as exigências para sua aprovação ou mesmo realização destas matérias cursar, não podendo o impetrante ser prejudicado por eventuais problemas no sistema portal da instituição de ensino.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. ESTÁGIO SUPERVISIONADO DEVIDAMENTE CUMPRIDO. NÃO CUMPRIMENTO DOS PROCEDIMENTOS PARA A ENTREGA DOS DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO IMPETRANTE. SEGURANÇA CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. O Impetrante é aluno do curso de graduação em Serviço Social (modalidade semipresencial) da Faculdade Anhanguera de Osasco e cumpriu quase a totalidade da grade necessária à conclusão do curso, com exceção das disciplinas de Estágio Supervisionado II e Estágio Supervisionado III.

2. Restou cabalmente comprovado que o impetrante, entre 24 de abril de 2017 a 02 de junho de 2017, realizou Estágio Supervisionado II na instituição Grupo Vida Brasil (CNPJ: 02.983.163/002-48), tendo cumprido tanto a carga horária exigida de 150 horas, conforme documentos assinados pela Supervisora Acadêmica Miriam Meneghini Rodrigues (Anexo 2).
3. Embora tenha finalizado o estágio o Impetrante teve problemas em protocolar os documentos comprobatórios na plataforma virtual da Faculdade, vindo a ser reprovado na disciplina após o fim do prazo para envio da documentação.
4. A r. sentença não merece qualquer reparo, isso porque o Impetrante demonstrou efetivamente ter realizado os procedimentos para a entrega dos documentos exigidos para a aprovação no Estágio Supervisionado II, conforme os documentos de Id's 60655523, 60655527 e 60655531 tendo agido com diligência e demonstrado boa-fé ao tentar suprir eventual não recebimento de documentos, por intermédio de seu filho.
5. Não se demonstra ser minimamente razoável impedir o aluno de ter validado o Estágio Supervisionado II, ou mesmo impedi-lo de cursar a matéria, uma vez que cumprida as exigências para sua aprovação ou mesmo realização destas matérias cursar, não podendo o impetrante ser prejudicado por eventuais problemas no sistema portal da instituição de ensino.
6. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017218-37.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JAIR BRAZ GOMES
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017218-37.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JAIR BRAZ GOMES
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Jair Braz Gomes** contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, objetivando obter provimento jurisdicional que determine a restituição do Imposto de Renda – Pessoa Física (IRPF), afastando-se a compensação de ofício enquanto perdurar o parcelamento do débito em aberto.

Afirma o impetrante que possui crédito no valor de R\$5.069,96, referente às restituições do imposto de renda dos anos 2017/2016 e 2018/2017.

Sustenta que a autoridade impetrada determinou a compensação de ofício do referido valor com débito objeto de parcelamento, contra o que se insurge, tendo em vista que, nos termos da legislação, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário.

A medida liminar foi deferida em parte para determinar à Autoridade impetrada que se abstenha de promover a compensação de ofício do saldo credor do impetrante com débitos que são objeto de parcelamento (ID nº 31689788).

Notificada, a autoridade impetrada prestou suas informações, defendendo a legalidade da compensação de ofício de créditos tributários com valores a restituir ou ressarcir, nos termos da legislação, pelo que pugnou pela denegação da segurança (ID nº 31689797).

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* concedeu em parte a segurança para determinar à Autoridade impetrada que se abstenha de promover a compensação de ofício das restituições de IRPF do impetrante dos anos de 2017/2016 e 2018/2017, bem como das subsequentes, com o débito com a exigibilidade suspensa em razão de parcelamento excepcional, resolvendo o mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 (ID nº 31689802).

Apela a União, requerendo a reforma da r. sentença, alegando que a IN RFB nº 1.717/2017 é clara ao especificar que débitos parcelados estão sujeitos à compensação de ofício, reconhecendo-se como legítima a efetivação de compensação, diante da presunção de legitimidade dos atos administrativos (ID nº 31689810).

O Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância, manifesta-se pelo prosseguimento do feito (ID nº 32816479).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017218-37.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JAIR BRAZ GOMES
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de mandado de segurança objetivando provimento judicial no sentido de obter a restituição dos valores do imposto de renda de pessoa física (IRPF) dos anos 2017/2016 e 2018/2017, afastando-se a compensação de ofício pretendida pelo Fisco, eis que o seu único débito está com a exigibilidade suspensa em razão de parcelamento.

Verifica-se que o impetrante possui imposto a restituir no valor original de R\$ 5.069,96, referente aos anos de 2017/2016 e 2018/2017, porém apresenta débito no montante de R\$ 21.535,77, que foi objeto de parcelamento.

Consoante restou apontado na r. sentença, a questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de compensação de ofício de indébito tributário passível de restituição ao sujeito passivo com débitos tributários com exigibilidade suspensa por força do parcelamento.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo Código de Processo Civil (Tema 484), sedimentou entendimento no sentido de ser ilegal a compensação de ofício envolvendo débitos com exigibilidade suspensa, confira-se a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). ART. 535, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN).

1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado.

2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolarão o art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos incluídos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97. Precedentes: REsp. N° 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. N° 665.953 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006; REsp. N° 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010; REsp. N° 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. N° 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342/PR, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. N° 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010.

3. No caso concreto, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151, do CTN. Impõe-se a obediência ao art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97 e normativos próprios.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp 1213082/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2011, DJe 18/08/2011)

É bem de ver que o artigo 20 da Lei nº 12.844/2013 alterou a redação do artigo 73, parágrafo único da Lei nº 9.430/96, autorizando expressamente a compensação de ofício em relação aos débitos parcelados sem o oferecimento de garantia por parte do devedor.

Contudo, essa Egrégia Corte vem se manifestando pela sua impossibilidade nos casos em que o crédito a ser liquidado se encontrar com a exigibilidade suspensa. A nova redação da Lei nº 9.430/96, com a modificação promovida pela Lei nº 12.844/13 deve ser interpretada de modo harmônico com o Código Tributário Nacional, o qual, em seu artigo 170, permite a compensação com créditos líquidos e certos, o que não é o caso quando se encontram com a exigibilidade suspensa. Além disso, se a Fazenda concede o parcelamento, com ou sem garantia, a compensação será inviável, em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário prevista no artigo 151, inciso VI, do CTN.

Colaciono julgados sobre o tema:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Com o advento da Lei nº 12.844/2013, a qual deu nova redação ao art. 73, parágrafo único da Lei nº 9.430/96, há previsão expressa no sentido de que é devida a compensação de ofício com débitos não parcelados ou parcelados sem garantia, ou seja, é devida a compensação de ofício com todos os débitos do contribuinte, inclusive aqueles que estejam com a exigibilidade suspensa, desde que sem garantia.

2. O E. Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacífico quanto à impossibilidade da compensação de ofício quando os créditos tributários estão com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151 do CTN, matéria julgada sob o rito do art. 543-C, pela E. 1ª Seção, no REsp 1.213.082, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/08/2011, DJe 18/08/2011.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0016349-04.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 11/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2015)

"REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO: COMPENSAÇÃO EX OFFICIO FEITA PELA RECEITA FEDERAL DE VALOR RESTITUÍVEL AO CONTRIBUINTE, COM DÉBITOS TRIBUTÁRIOS EXISTENTES. DÉBITOS, PORÉM, QUE SE ENCONTRAVAM COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa E QUE, PORTANTO, NÃO ERAM EXIGÍVEIS. CASO EM QUE NÃO HÁ PROVA DE OUTROS CRÉDITOS FISCAIS "EM ABERTO". IMPOSSIBILIDADE DA COMPENSAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO IMPETRANTE EM 1º GRAU SEM INTUITO PROTETATÓRIO. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDOS. APELAÇÃO DA IMPETRANTE ACOLHIDA

1. A compensação de ofício tem como fundamento primordial o art. 170 do CTN, que delega à lei comum a regulamentação do instituto. O Decreto-Lei 2.287/86 passou a dispor em seu art. 6º que - antes de proceder a qualquer restituição - cumpre à Receita Federal compensar o valor restituível com créditos tributários em nome do contribuinte que sejam constatados como devidos à Fazenda Nacional, independentemente de serem da mesma natureza da restituição. Tema também tratado no art. 73 da Lei 9.430/96, com alteração promovida pela Lei 12.844/13.

2. Impossibilidade dessa compensação se a dívida fiscal está com a exigibilidade suspensa, porque não é exigível e assim não teria juridicidade da compensação ex officio. Posição do STJ em sede do recurso repetitivo RESP 1.213.082.

3. Ausência de prova da existência de outras dívidas "em aberto".

4. Cumpre afastar a incidência da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC/73 imposta à impetrante, pois os embargos de declaração opostos em 1ª instância não tinham intuito protetatório."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 348612 - 0017390-74.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 28/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO DE DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS PARCELADOS. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. LIMINAR MANDADO DE SEGURANÇA. INVIÁVEL. CARÁTER SATISFATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. AÇÃO DE COBRANÇA. RESTITUIÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS ADMINISTRATIVOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A compensação, sendo forma de extinção do crédito tributário, apenas poderá ser determinada ao contribuinte quando se lhe possa ser exigido o pagamento de seu débito tributário. Somente quando o débito do contribuinte com o Fisco for vencido e exigível poderá ser efetuada a compensação de ofício. Precedentes.

- O disposto no artigo 20 da Lei 12.844/2013 não foi capaz de alterar o entendimento esposado pelo E. STJ, que, frise-se, admite a legalidade dos procedimentos de compensação de ofício, desde que os créditos tributários em que foi imputada a compensação não estejam com sua exigibilidade suspensa em razão do ingresso em algum programa de parcelamento, ou outra forma de suspensão da exigibilidade prevista no art. 151, do CTN.

- Os documentos carreados aos autos comprovam, de fato, que estão com a exigibilidade suspensa, os créditos tributários com os quais o FISCO pretende proceder à compensação dentro do escopo dos pedidos de restituição formulados pela agravante.

- O pedido de imediata restituição, porém, não pode ser deferido.

- Tratando-se de decisão liminar em mandado de segurança, incabível a determinação de restituição/ressarcimento dos créditos tributários, pelo fato de, além do caráter satisfativo da pretensão, equivar em seus efeitos à execução definitiva da decisão.

- O mandado de segurança não é a via adequada especificamente para o pedido de restituição, uma vez que visa produzir efeito meramente patrimonial, que poderia ser alcançado em ação de cobrança. O writ não deve ser configurado como substitutivo daquela. Jurisprudência.

- Se a autoridade constatar o direito ao ressarcimento, este deverá se dar nos próprios autos administrativos, ou eventualmente em ação própria, não sendo o mandado de segurança a via adequada para a cobrança.

- A consequência lógica da não compensação de ofício, caso não haja qualquer outro empecilho jurídico, será a efetiva compensação nos próprios autos administrativos.

- O valor exato da restituição não deve ser fixado judicialmente até porque ele sequer pode ser auferido, com segurança, no agravo de instrumento.

- Embargos de declaração prejudicados.

- Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 563210 - 0017861-52.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI Nº. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI Nº. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. DECRETO Nº. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. ARTIGO 151 DO CTN.

- A documentação acostada aos autos comprova que houve reconhecimento da existência de saldo credor em favor da agravante no processo nº 10880-726.405/2011-28, bem como a intenção da agravada em proceder à compensação de ofício entre ele e débitos da recorrente objeto de parcelamento (fls.78/79), na forma dos artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/96, 7º do Decreto-Lei nº 2.287/86 e 3º do Decreto nº 2.138/97. Sobre a questão o STJ concluiu no julgamento do REsp 1213082/PR, na sistemática do artigo 543-C do CPC, que não se pode impor a compensação de ofício aos débitos do contribuinte que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151 do CTN.

- A compensação somente é possível entre dívidas certas, líquidas e exigíveis (artigo 369 do CC). No caso dos autos a agravada busca compensar de ofício crédito da agravante com débitos inseridos em programa de parcelamento fiscal, cuja exigibilidade está suspensa, na forma do artigo 151, inciso VI, do CTN. Assim, inviável a pretendida compensação pretendida pela recorrida, à luz dos artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/96, 7º do Decreto-Lei nº 2.287/86, 61, §1º-A, da IN nº. 1300/2012 e 3º do Decreto nº 2.138/97, ainda que considerada as alterações promovidas pela Lei nº 12.844/2013, que autorizam a compensação de ofício de créditos tributários com débitos objeto de parcelamento sem garantia, uma vez que a essência da vedação, qual seja, a inexigibilidade dos débitos parcelados, permanece na hipótese da existência ou não de garantia.

- Por fim, no que tange ao ressarcimento dos créditos objeto do Processo Administrativo nº 10880-726.405/2011-28, apesar de prejudicado o agravo interposto contra decisão singular com o julgamento do agravo de instrumento, razão assiste à recorrente, considerada a impossibilidade de compensação, conforme anteriormente fundamentado, e a existência de saldo credor em favor da agravante, inclusive reconhecido pela agravada em contraminuta: "No caso em tela, a pretensão é que a União efetue o ressarcimento de uma só vez, para receber de volta, em parcelas, os débitos tributários já vencidos, o que não pode ser admitido".

- Agravo de instrumento provido, para que a agravada se abstenha de promover a compensação de ofício entre créditos tributários reconhecidos em favor do contribuinte e débitos com a exigibilidade suspensa, bem como proceda ao ressarcimento à recorrente do crédito existente a seu favor no Processo Administrativo nº 10880-726.405/2011-28. Agravo interposto contra decisão singular prejudicado."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0006975-28.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 18/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2014)

Assim, diante da consolidada jurisprudência de que a compensação de ofício é indevida quando da existência de débitos com a exigibilidade suspensa, como no caso do parcelamento, verifica-se que a recusa do Fisco para restituir os valores ao apelado não se sustenta, de modo que a manutenção da r. sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo e à remessa oficial.

Sem condenação em honorários advocatícios a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009

É como voto.

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO DE DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa POR FORÇA DE PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática do artigo 543-C do artigo Código de Processo Civil (Tema 484), sedimentou entendimento no sentido de ser ilegal a compensação de ofício envolvendo débitos com exigibilidade suspensa.

2. É bem de ver que o artigo 20 da Lei nº 12.844/2013 alterou a redação do artigo 73, parágrafo único da Lei nº 9.430/96, autorizando expressamente a compensação de ofício em relação aos débitos parcelados sem o oferecimento de garantia por parte do devedor.

3. Essa E. Corte vem se manifestando pela sua impossibilidade nos casos em que o crédito a ser liquidado se encontrar com a exigibilidade suspensa. A nova redação da Lei nº 9.430/96, com a modificação promovida pela Lei nº 12.844/13 deve ser interpretada de modo harmônico com o Código Tributário Nacional, o qual, em seu artigo 170, permite a compensação com créditos líquidos e certos, o que não é o caso quando se encontram com a exigibilidade suspensa. Além disso, se a Fazenda concede o parcelamento, com ou sem garantia, a compensação será inviável, em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário prevista no artigo 151, inciso VI, do CTN.

4. Diante da consolidada jurisprudência de que a compensação de ofício é indevida quando da existência de débitos com a exigibilidade suspensa, como no caso do parcelamento, verifica-se que a recusa do Fisco para restituir os valores ao apelado não se sustenta, de modo que a manutenção da r. sentença é medida que se impõe.

5. Apelo e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000509-92.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MILTON APARECIDO SCALFI
Advogado do(a) APELADO: SILVIO BARBOSA - SP276143-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000509-92.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MILTON APARECIDO SCALFI
Advogado do(a) APELADO: SILVIO BARBOSA - SP276143-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação de rito ordinário interposta por Milton Aparecido Scalfi em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando provimento jurisdicional para que seja declarada a não incidência de imposto de renda sobre juros de mora relativos a condenação em sentença trabalhista, bem como a repetição dos valores recolhidos indevidamente, a título de imposto de renda retido na fonte, relativos a tais juros de mora.

Sustenta o autor que os juros de mora não estão sujeitos à incidência do tributo ante a sua natureza indenizatória.

A União deixou de apresentar contestação esclarecendo que a matéria em exame foi objeto de análise da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, que dispensou a apresentação de contestação e recurso, considerando que se trata de tema com jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça em sentido desfavorável à Fazenda Nacional (RESP 1.089.720/RS), ressaltando a previsão contida no artigo 19, §1º da Lei nº 10.522/02 (ID nº 45268633).

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou procedente a ação para condenar a União Federal à devolução dos valores indevidamente recolhidos na fonte a título de IRPF, incidente no recebimento dos juros moratórios pagos em virtude de determinação judicial, mediante aplicação da taxa SELIC, condenando a ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados mediante observância dos parâmetros indicados no art. 85, § 3º, incisos I a V, de acordo com o art. 85, § 4º, II do CPC. Foi determinada a remessa oficial (ID nº 45268634).

Apele a União Federal, requerendo que seja afastada a condenação dos honorários advocatícios aplicando-se a regra específica do art. 19, §1º, inciso II da Lei nº 10.522/2002 (ID nº 45268636).

Com contrarrazões (ID nº 45268638), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000509-92.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MILTON APARECIDO SCALFI
Advogado do(a) APELADO: SILVIO BARBOSA - SP276143-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O ceme da questão do pleito refere-se à possibilidade de afastamento dos honorários advocatícios quando a ré (União Federal) não oferecer impugnação, reconhecendo o pedido do autor.

In casu, a ré deixou de contestar reconhecendo a procedência do pedido quanto à matéria de fundo, considerando que se trata de tema com jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça em sentido desfavorável à Fazenda Nacional (RESP 1.089.720/RS), requerendo, naquela peça, o afastamento da condenação em honorários advocatícios, nos termos do disposto no artigo 19, §1º da Lei nº 10.522/02.

Pois bem A Lei nº 10.522/2002, em seu artigo 19, §1º, assim dispõe:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004, aplicável ao caso, e posteriormente alterada pela Lei nº 12.844, de 2013).

(...)

Como é bem de ver, a reiterada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de isentar a Fazenda Nacional do pagamento de honorários, nos casos de ação declaratória, quando ela, ao ser citada para apresentar resposta, reconhece a procedência do pedido da parte contrária, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. DISPENSA. PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PRECEDENTE DO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

1. *Controverte-se acerca do cabimento de honorários de sucumbência, à luz do disposto no art. 19 da Lei 10.522/2002.*
 2. *In casu, a sentença de procedência arbitrou honorários, apesar do reconhecimento de que, na contestação, a Fazenda Nacional "apontou que a questão em discussão nestes autos está em consonância com o julgado pelo STF, sob sistemática do art. 543-B do CPC, no RE nº 595.838/SP e, em razão disso, deixava de contestar o mérito da demanda" (fl. 258).*
 3. *A hipótese descrita amolda-se ao art. 19, IV, § 1º, da Lei 10.522/2002, com a redação dada pela Lei 12.844/2013, segundo o qual não haverá condenação em honorários quando o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido, em razão de precedente desfavorável do STF, nos termos do art. 543-B do CPC/1973.*
 4. *Recurso Especial provido.*
- (REsp 1.645.066/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 9/3/2017).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA NACIONAL. ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522 /2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. *Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que decidiu não ser cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o reconhecimento do pedido, nos termos do que dispõe o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02.*
 2. *Verifica-se por meio do Parecer PGFN/CAT nº 1617/2008, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, que a Fazenda Pública se manifestou no sentido de reconhecer a decadência do crédito tributário, não havendo, portanto, que se falar em condenação em honorários, por enquadrada a hipótese na dispensa legal. Ademais, tal artigo não exige, para sua aplicação, que tal ato declaratório tenha sido publicado, mas apenas que tenha sido aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.*
 3. *A Primeira Seção/STJ pacificou entendimento no sentido de que o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002 isenta a Fazenda Nacional do pagamento de honorários quando ela, ao ser citada para apresentar resposta, reconhece a procedência do pedido da parte contrária. Nesse sentido: EREsp 1.120.851/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2010.*
 4. *Quanto à alínea 'c', aplicável o disposto na Súmula 83 do STJ, segundo a qual: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*
 5. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*
- (REsp 1.215.624/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 22/11/2011, DJe 01/12/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEPÓSITO PRÉVIO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO RECONHECIDA PELA FAZENDA, EM TEMPO OPORTUNO. ART. 19, § 1º, DA LEI N. 10.522/02, REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.033/2004. AFASTAMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. *O § 1º, do art. 19, da Lei 10.522/02, redação dada pela Lei 11.033/04, disciplina: "Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial."*
 2. *No caso em foco, a Fazenda foi citada e apresentou manifestação reconhecendo a procedência do pedido e requerendo a não condenação em honorários advocatícios (fl. 281), por ter a matéria discutida nos autos (exigência de depósito prévio para processamento de recurso administrativo) entendimento pacífico no âmbito do STF no sentido da pretensão deduzida.*
 3. *Tendo a Fazenda Nacional reconhecido a procedência do pedido, em tempo oportuno, aplica-se o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02, que a desonera do pagamento de honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp 1.173.456/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 5/5/2010, REsp 1.073.562/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 26/3/2009, AgRg no REsp 924.600/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 19/8/2010, AgRg no REsp 1.173.648/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 26/3/2010.*
 4. *Agravo regimental não provido.*
- (AgRg no REsp 1.213.285/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado 18/11/2010 DJe 25/11/2010).

No mesmo sentido é o entendimento desta E. Corte:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/2002. HIPÓTESE CONFIGURADA. DISPENSA DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *A União foi citada e apresentou manifestação reconhecendo a procedência do pedido. O artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/2002 prevê expressamente que o não oferecimento de impugnação da Fazenda implicará a ausência de condenação em honorários advocatícios.*
 2. *Por fundamentação diversa, sentença não sujeita à remessa oficial, por força do disposto no § 2º do art. 19 da Lei nº 10.522/02, com a redação atribuída pela Lei n. 11.033/2004."*
- (AC 0002828-95.2010.4.03.6111/SP, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- *Ao contrário do que afirma o embargante, a fazenda foi desonerada do pagamento de honorários não em razão dos Atos Declaratórios n's 5 e 6, mas por força de expressa previsão legal contida no artigo 19, inciso II, §1º, da Lei nº 10.522/02, lei especial que se sobrepõe ao Código de Processo Civil, daí porque não há que se falar em aplicação do artigo 26 daquele estatuto processual.*
 - *O recorrente incorre em equívoco, ainda, pois se fundamenta em texto obsoleto de norma, que teve sua redação alterada pela Lei nº 11.033/2004.*
 - *Aplicação plena do art. 19, inciso II, §1º, da Lei nº 10.522/02, conforme jurisprudência da 1ª Seção do STJ (EREsp 1120851/RS).*
 - *Inexistem omissão e contradição, uma vez que o decisum apreciou todos os aspectos relativos à sucumbência.*
 - *Pretende o embargante, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios, pois evidencia irrisignação quanto à não condenação da União a honorários advocatícios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.*
 - *Embargos de declaração rejeitados.*
- (AC 0006531-72.2007.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Quarta Turma, j. 24/05/2013, D.E. 06/06/2013)

Desse modo, considerando que a União deixou de apresentar contestação, considerando que se trata de tema com jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça em sentido desfavorável à Fazenda Nacional (RESP 1.089.720/RS), não há que se falar em condenação da ré em honorários advocatícios.

Diante de todo o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial para afastar a condenação da ré em honorários advocatícios.

É como voto.

ACÇÃO DECLARATÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/2002. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA UNIÃO. HIPÓTESE CONFIGURADA. DISPENSA DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

1. *In casu*, a ré deixou de contestar reconhecendo a procedência do pedido quanto à matéria de fundo, considerando que se trata de tema com jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça em sentido desfavorável à Fazenda Nacional (RESP 1.089.720/RS), requerendo, naquela peça, o afastamento da condenação em honorários advocatícios, nos termos do disposto no artigo 19, § 1º da Lei nº 10.522/02.
2. A reiterada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de isentar a Fazenda Nacional do pagamento de honorários, nos casos de ação declaratória, quando ela, ao ser citada para apresentar resposta, reconhece a procedência do pedido da parte contrária.
3. Considerando que a União deixou de apresentar contestação, considerando que se trata de tema com jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça em sentido desfavorável à Fazenda Nacional (RESP 1.089.720/RS), não há que se falar em condenação da ré em honorários advocatícios.
4. Apelo e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000150-24.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: REYNALDO MEDINA
Advogado do(a) APELANTE: MAURO TRACCI - SP83128-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000150-24.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: REYNALDO MEDINA
Advogado do(a) APELANTE: MAURO TRACCI - SP83128
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Vistos, etc.

Trata-se de Ação Ordinária, proposta por Reynaldo Medina em face da União Federal. Alegou o autor ser portador de cardiopatia grave; ser parte vencedora na Ação Trabalhista nº 02999-05.1993.5.15.0024, a qual versou sobre créditos de complementação de aposentadoria; condenada a parte contrária a lhe pagar R\$334.082,61, foi retido na fonte o montante de R\$84.946,65; que formulou diversos recursos administrativos e, mesmo havendo resposta favorável, ainda não houve devolução do valor; que levantou depósito recursal no valor de R\$48.748,58, do mesmo modo retidos na fonte R\$12.880,67; que, sendo portador de cardiopatia grave, está isento do recolhimento de Imposto de Renda, nos termos do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Requeru o autor a declaração da ilegalidade de retenção na fonte, a título de incidência de Imposto de Renda, em virtude de valores recebidos por meio de Ação Trabalhista e a repetição dos valores retidos na fonte (ID 3635029). Apresentou cópias de documentos, entre as quais a de Laudo Pericial (ID 3635084), de DIRPF ano 2011 / exercício 2012 (ID 3635085), de comprovante de rendimentos e de retenção de IR na fonte (ID 3635086), de Declaração retificadora (ID 3635087), de recurso administrativo (ID 3635088), da decisão administrativa (ID 3635089), inicial da Ação Trabalhista (ID 3635092).

Citada, a União Federal apresentou contestação (ID 3635106), pela qual impugnou a concessão de justiça gratuita; argumentou que se configurou a prescrição quanto à repetição de indébito, uma vez que os valores foram recolhidos entre 2009 e 2011, ao passo que a presente demanda foi ajuizada em 20.02.2017; ademais, que os pedidos administrativos de repetição de indébito não interferem no curso do prazo prescricional para o ajuizamento de processo judicial. Quanto ao mérito, sustentou que o direito à isenção, previsto pelo art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, contemplam apenas os proventos de aposentadoria ou reforma, não os advindos de aposentadoria complementar. Apresentou cópias dos processos administrativos (IDs 3635107 e 3635108).

O autor apresentou réplica (ID 3635111).

Na sentença (ID 3635112), o MM Juízo a quo acolheu a impugnação à justiça gratuita, reconhecendo possuir o autor condições financeiras para arcar com as despesas processuais; quanto à prescrição, que o contribuinte conta como prazo prescricional de 2 anos, contados do indeferimento administrativo do pedido de restituição, para ingressar com ação anulatória, nos termos do art. 169 do CTN; que, no caso concreto, o autor foi intimado em 25.08.2014 da decisão administrativa que julgou improcedente sua impugnação do lançamento e, proposta a presente demanda em 20.02.2017, ocorreu a prescrição do “*pleito de restituição dos valores retidos na fonte em decorrência da incidência de IR sobre os recursos recebidos através do processo trabalhista n. 02999-05-1993.5.15.0024 (PA n. 13839.721090/2014-79)*”; quanto ao mérito, que o autor pleiteou, no processo administrativo 13839.003281/2010-21, a liberação de valor remanescente de R\$3.213,43, ao que foi dado provimento no âmbito do CAREF, decisão da qual foi o autor intimado em 11.05.2016, não havendo que se falar em transcurso de prazo decadencial ou prescricional e que, nos termos do art. 45 do Decreto 70.235/72, caberia à autoridade exonerar, de ofício, o autor dos gravames decorrentes do litígio, o que não foi integralmente cumprido, uma vez que não foi liberado o valor remanescente. Destarte, julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 487, I e II, do Código de Processo Civil de 2015, para “*determinar à Fazenda Nacional o cumprimento integral da decisão proferida pelo CAREF no âmbito do PA n. 13839.003281/2010-21 (ID 989924), quanto à liberação do valor remanescente de R\$ 3.213,43 (três mil, duzentos e treze reais e quarenta e três centavos) pleiteado, deduzindo-se eventuais valores já pagos ao Autor com relação ao processo administrativo em referência, a mesmo título e fundamento, rejeitando-se os demais pedidos, nos termos da presente sentença*”. Determinado o recolhimento das custas judiciais devidas pelo autor. Condenadas ambas as partes em honorários de sucumbência, respeitadas as proporções dos benefícios econômicos acolhidos.

O autor, em suas razões de Apelação (ID 3635114), argumentou não ocorrer a prescrição para pleitear a restituição de indébito, haja vista o disposto pelo art. 202, VI, do Código Civil, art. 900, do Decreto 3.000/1999, e art. 170, §4º, do Decreto-Lei 5.844/1943, de maneira a não fluir o prazo prescricional até a data da decisão administrativa final; quanto ao mérito, que os valores recebidos em razão do decidido na ação trabalhista são relativos a pedido de complementação de aposentadoria, sobre os quais incide a isenção em virtude de moléstia grave. Nesses termos, requer a reforma da sentença.

A União Federal, em suas contrarrazões (ID 3635118), requereu a manutenção da sentença.

Recebida a Apelação no duplo efeito (ID 3799607).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000150-24.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: REYNALDO MEDINA
Advogado do(a) APELANTE: MAURO TRACCI - SP83128
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso em tela, a controvérsia está enfiçada em dois temas, o segundo condicionado ao primeiro: a ocorrência ou não da prescrição para o autor pleitear, no âmbito judicial, a restituição de indébito tributário e, não verificada a prescrição, a incidência ou não da norma que prevê a isenção de IR aos portadores de moléstias graves, elencadas no inciso XIV do art. 6º da Lei 7.713/88.

O critério de contagem do prazo prescricional para a repetição/compensação do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo e. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a validade da aplicação do novo prazo prescricional de 5 anos apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Por sua vez, o e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.269.570/MG, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, alinhou-se ao entendimento do Pretório Excelso:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC), LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP. Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 23/5/2012, DJe 4/6/2012)

Desse modo, o prazo prescricional para pleitear judicialmente a repetição de indébito é de cinco anos, contados da data do pagamento indevido, para ações ajuizadas após 09.06.2005, conforme ora ocorre.

Ainda nesse sentido, colaciono o art. 168, I, do CTN, e julgados relativos à questão:

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

1 - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário; (Vide art 3 da LCp nº 118, de 2005)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. PRESCRIÇÃO. AÇÃO PROPOSTA NA VIGÊNCIA DA LC Nº 118/2005. PRAZO QUINQUENAL. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO FULCRADO NOS LIMITES DO ARESTO PROFERIDO NO RE 363.852/MG. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

1. A prescrição aplicável para o pedido de repetição de indébito deve observar o entendimento firmado quando do julgamento do REsp 1.269.570/MG (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe de 04/06/2012), sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, no qual se estabeleceu que, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, aplica-se o art. 3º da LC nº 118/2005, que conferiu nova redação ao art. 168, I, do CTN, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em 05 (cinco) anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN.

(...)

(STJ, AgInt no AREsp 1357536/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 19.12.2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TRATO SUCESSIVO. SÚMULA Nº 85 DO STJ. PRECEDENTES.

1. O termo a quo do prazo prescricional se dá com a nova tributação, pelo imposto de renda, efetuada sobre a totalidade de proventos percebidos a título de complementação de aposentadoria (tributação esta efetuada sem ressalva das contribuições vertidas no período em que vigente a Lei 7.713/88, o que implicou em bis in idem) fato antijurídico lesivo ao contribuinte, ensejador de seu direito à compensação ou repetição do indébito, donde se deflagra o prazo prescricional previsto no artigo 168, do CTN.

(...)

(STJ, AgInt no AREsp 1273729/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 20.08.2018)

Oportuno observar que o prazo de dois anos, consoante disposto pelo art. 169 do CTN, somente é aplicável ao chamamento judicial que tenha por objetivo a anulação de ato administrativo que não admita a repetição, a contar da ciência do contribuinte acerca da decisão desfavorável, não se confundindo como prazo de cinco anos, contados do pagamento indevido, para o pedido judicial de repetição, conforme visto acima. Por sua vez, o pedido administrativo de restituição não interrompe o prazo prescricional quinquenal para ajuizamento de ação judicial.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. CASO CONCRETO. CINCO ANOS.

1. "O prazo de dois anos previsto no artigo 169 do CTN é aplicável às ações anulatórias de ato administrativo que denega a restituição, que não se confundem com as demandas em que se postula restituição do indébito, cuja prescrição é regida pelo art. 168 do CTN" (REsp 799.564/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 05/11/2007).

2. Hipótese em que, em razão de confusão procedimental administrativa, a parte pretende não só a anulação das decisões administrativas mas também a repetição do indébito, razão pela qual a pretensão está submetida ao prazo quinquenal do art. 168, I, do CTN.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1489436/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. p/ Acórdão Min. Gurgel de Faria, 1ª Turma, DJe 05.09.2019)

TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SÚMULA 150/STF.

1. A controvérsia dos autos diz respeito ao prazo prescricional para execução de sentença transitada em julgado. Trata a ação principal de pedido de restituição de indébito de empréstimo compulsório sobre combustíveis.

2. O acórdão regional não merece reforma, porquanto o prazo de dois anos previsto no artigo 169 do CTN é aplicável às ações anulatórias de ato administrativo que denega a restituição, que não se confundem com as demandas em que se postula restituição do indébito, cuja prescrição é regida pelo art. 168 do CTN. Precedentes: REsp 963.352/PR, Rel. Min. Luiz Fux DJ 13.11.2008.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDeI no REsp 944822/SP, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 17.08.2009)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO. INDÉBITO DECLARADO JUDICIALMENTE. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA. CAUSA NÃO INTERRUPTIVA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. VALORAÇÃO JURÍDICA DE FATO INEFICAZ PARA AFASTAR A INÉRCIA. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

(...)

7. O STJ possui jurisprudência assentada no sentido de que o pedido administrativo de repetição do indébito não interfere no prazo prescricional para o ajuizamento da respectiva ação no âmbito judicial, motivo pelo qual tal fato não pode ser valorado como critério para afastar a inércia do credor (REsp 1.047.176/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2010; AgRg no REsp 1.085.923/BA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/6/2010; EDeI no REsp 1.057.662/AL, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26/5/2011; AgRg no AgRg no REsp 1.116.652/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 6/12/2010).

8. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1533638/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 31.05.2016)

No caso concreto, o autor requereu a declaração da ilegalidade da retenção na fonte, além da repetição dos valores recolhidos; a retenção dos valores na fonte ocorreu, no mais tardar, em 2011, conforme documentação acostada aos autos (ID 3635096), de maneira que já escoado o prazo prescricional quinquenal quando do ajuizamento da presente demanda, em 2017, não havendo que se falar na incidência do prazo bienal previsto pelo art. 169 do CTN.

Quanto aos dispositivos mencionados pelo autor, rememore-se que o pedido administrativo de repetição não interrompe o prazo prescricional para o ajuizamento da ação judiciária, não havendo que se falar na incidência do art. 202, VI, do Código Civil de 2002; o art. 900, do Decreto 3.000/99, essencialmente reproduz o disposto pelo art. 168 do CTN, que não socorre o autor, conforme acima abordado e, por fim, o art. 170, §4º, do Decreto-Lei 5.844/1943, que prevê a suspensão do prazo prescricional na hipótese de pedido administrativo de restituição, igualmente encontra óbice na jurisprudência do STJ, não interferindo no prazo prescricional.

Constatada a prescrição, despicienda a análise do mérito.

Face ao exposto, nego provimento à Apelação, conforme fundamentação.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LC 118/05. PRAZO QUINQUENAL A CONTAR DO PAGAMENTO INDEVIDO. ANULAÇÃO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA. INADMISSÃO DA REPETIÇÃO. PRAZO BIENAL. ART. 169 DO CTN. PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição/compensação do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo e. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a validade da aplicação do novo prazo prescricional de 5 anos apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

2. Desse modo, o prazo prescricional para pleitear judicialmente a repetição de indébito é de cinco anos, contados da data do pagamento indevido, para ações ajuizadas após 09.06.2005, conforme ora ocorre.

3. O prazo de dois anos, consoante disposto pelo art. 169 do CTN, somente é aplicável ao chamamento judicial que tenha por objetivo a anulação de ato administrativo que não admita a repetição, a contar da ciência do contribuinte acerca da decisão desfavorável, não se confundindo com o prazo de cinco anos, contados do pagamento indevido, para o pedido judicial de repetição, conforme visto acima. Por sua vez, o pedido administrativo de restituição não interrompe o prazo prescricional quinquenal para ajuizamento de ação judicial.

4. O autor requereu a declaração da ilegalidade da retenção na fonte, além da repetição dos valores recolhidos; a retenção dos valores na fonte ocorreu, no mais tardar, em 2011, conforme documentação acostada aos autos (ID 3635096), de maneira que já escoado o prazo prescricional quinquenal quando do ajuizamento da presente demanda, em 2017, não havendo que se falar na incidência do prazo bienal previsto pelo art. 169 do CTN.

5. Quanto aos dispositivos mencionados pelo autor, rememore-se que o pedido administrativo de repetição não interrompe o prazo prescricional para o ajuizamento da ação judiciária, não havendo que se falar na incidência do art. 202, VI, do Código Civil de 2002; o art. 900, do Decreto 3.000/99, essencialmente reproduz o disposto pelo art. 168 do CTN, que não socorre o autor, conforme acima abordado e, por fim, o art. 170, §4º, do Decreto-Lei 5.844/1943, que prevê a suspensão do prazo prescricional na hipótese de pedido administrativo de restituição, igualmente encontra óbice na jurisprudência do STJ, não interferindo no prazo prescricional.

6. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001443-73.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ADEMIR GHERI

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA QUEIROZ - SP203065-A

APELADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001443-73.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ADEMIR GHERI

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA QUEIROZ - SP203065-A

APELADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos à Execução interpostos por Ademir Gheri em face da Agência Nacional Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis, na forma eletrônica, objetivando a desconstituição do crédito cobrado nos autos da execução fiscal, nº 0009798-41.2010.403.6102, em trâmite também na 9ª Vara Federal de São Paulo (processo físico).

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* extinguiu os presentes embargos sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC. Foi deferido o benefício da justiça gratuita (ID nº 6068849).

Apela o embargante, requerendo a reforma da r. sentença, alegando que o fato considerado para a extinção dos embargos fere o princípio da ampla defesa e do contraditório, uma vez que os mesmos foram apresentados dentro do prazo, porém, a forma foi equivocada, ao invés de físicos foram apresentados eletronicamente. Aduz que não pode norma infralegal, a qual foi utilizada para a extinção dos embargos (art. 29 – Resolução nº 88/2017), tolher o direito de petição da parte, ou seja, a parte não pode ter um prazo legal “perdido” em decorrência de norma administrativa (ID nº 6068851).

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001443-73.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ADEMIR GHERI
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA QUEIROZ - SP203065-A
APELADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de Embargos à Execução Fiscal interpostos na forma eletrônica em defesa do Recorrente em uma execução fiscal, esta, processo físico autuado sob o nº 0009798-41.2010.403.6102, em trâmite também na 9.ª Vara Federal de São Paulo.

Processo foi à conclusão e o MM. Juiz "a quo" proferiu a r. sentença com os seguintes dizeres:

"...Vistos. Verifico que a execução fiscal n. 0009798-41.2010.403.6102, que deu origem aos presentes embargos, foi ajuizada por meio físico. A teor do disposto no artigo 29 da Resolução n. 88, de 24/01/2017, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, "Até que norma posterior em sentido contrário seja editada, os embargos de devedor ou de terceiro, assim como os embargos a arrematação ou a adjudicação, dependentes de ações de execuções fiscais ajuizadas em meio físico, deverão obrigatoriamente ser opostos também em meio físico."

Nesse passo, os presentes embargos a execução fiscal não poderiam ter sido distribuídos por meio eletrônico. Diante do exposto, JULGO EXTINTOS os presentes embargos a execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC. Defiro os benefícios da justiça gratuita. Intime-se"

A esse respeito, não se pode olvidar, realmente, da obrigatoriedade de peticionamento por meio físico dos embargos à execução fiscal quando da sua apresentação pelo requerente (protocolo de 11/04/2017), na conformidade da Resolução nº 88, de 24/01/2017, da Presidência desta Corte. Porém, diante das inúmeras dúvidas e discussões a serem travadas em razão das recentes alterações dos modos de peticionamento, o que pode causar dúvida justificável ao postulante quanto a isso, entendo, de forma excepcional, que estes embargos devem ser recebidos como tempestivos, prevalecendo o cumprimento do prazo quando da distribuição eletrônica e dando-se andamento ao feito a fim de garantir ao embargante o direito da ampla defesa e do contraditório.

Aliás, verifica-se que, hodiernamente, não há mais possibilidade de seu prosseguimento por meio físico, já que agora o peticionamento em questão se sujeita ao Sistema do PJe, de modo que os autos devem retornar à Vara de origem para seu regular processamento, bem como ser alterada a autuação para embargos à execução fiscal, vez que foram distribuídos como embargos à ação monitoria.

Dessa forma, merece ser reformada a r. sentença de Primeira Instância para determinar o regular processamento destes embargos.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para seu regular processamento.

É como voto.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DISTRIBUÍDOS POR MEIO ELETRÔNICO. OBRIGATORIEDADE POR MEIO FÍSICO. EXCEPCIONALMENTE DEVEM SER RECEBIDOS COMO TEMPESTIVOS. GARANTIA AO DIREITO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO.

1. Trata-se de Embargos à Execução Fiscal interpostos na forma eletrônica em defesa do Recorrente em uma execução fiscal, esta, processo físico autuado sob o nº 0009798-41.2010.403.6

2. Não se olvide a existência da obrigatoriedade de peticionamento por meio físico dos embargos à execução fiscal quando da sua apresentação pelo requerente (protocolo de 11/04/2017), na conformidade da Resolução nº 88, de 24/01/2017, da Presidência desta Corte. Porém, diante das inúmeras dúvidas e discussões a serem travadas em razão das recentes alterações de formas de peticionamento, parte física, parte eletrônica, entendo que, de forma excepcional, estes embargos devem ser recebidos como tempestivos prevalecendo o cumprimento do prazo quando da distribuição eletrônica e prosseguir seu andamento, a fim de garantir ao embargante o direito da ampla defesa e do contraditório.

3. Verifica-se que com o decurso do tempo, não há mais possibilidade de seu prosseguimento por meio físico, já que agora se sujeita ao Sistema do PJe, de modo que, devemos os autos retornar à vara de origem para seu regular processamento, devendo ser alterada a autuação para embargos à execução fiscal, vez que foram distribuídos como embargos à ação monitoria.

4. Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento à Apelação, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votamos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018756-53.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: YUKIKO GOIA
Advogado do(a) APELANTE: NORMA VIECO PINHEIRO LIBERATO - SP297374-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018756-53.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: YUKIKO GOIA
Advogado do(a) APELANTE: NORMA VIECO PINHEIRO LIBERATO - SP297374-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Vistos, etc.

Trata-se de Ação Ordinária (processo físico nº 0011501-03.2016.403.6100), interposta por Yukiko Goia em face da União Federal, pela qual objetiva anulação de débito fiscal por erro material em declaração, reconhecimento do caráter indevido de confissão de dívida e repetição de indébito. Alegou a autora que os créditos apurados no processo administrativo fiscal 10880.630386/2012-16 ocorreram por erro material na Declaração de Informações sobre Atividades Imobiliárias – DIMOB prestada pela imobiliária administradora de imóvel seu; que, para solucionar a pendência, foi levada a erro ao assinar confissão de dívida, a fim de parcelar os débitos que são objeto da Execução Fiscal 0045032-33.2013.403.6182; que o erro consistiu em apontar, por meio da DIMOB, renda mensal de R\$3.100,60, oriunda de alugueis, ao passo que tal valor seria o total apurado no período de cinco meses no ano de 2006 em que houve adimplemento pelo locatário, equivalendo o aluguel mensal a R\$620,12; que, desse modo, o total de R\$3.100,62, devidamente declarado pela autora em sua DIRPF, foi erroneamente transformado em total anual de R\$37.207,20; que foi equivocadamente levada a aderir a parcelamento. Requeveu a autora a revogação da confissão de dívida, haja vista a inexistência do fato gerador; repetição de indébito em relação aos valores já recolhidos; antecipação de tutela para suspensão de pagamento das parcelas vindouras; correção do erro material presente na DIMOB (fs. 2 a 9 dos autos físicos; ID 3917344). Apresentou documentos (fs. 10 a 21 dos autos físicos).

A União Federal apresentou contestação (fs. 38 a 40 dos autos físicos; ID 3917345), pela qual argumentou contarem os autos administrativos com presunção de veracidade e legitimidade, cabendo à parte contrária desconstituí-la; que o contrato de locação acostado aos autos se refere a apenas um de muitos relativos aos vários imóveis de sua propriedade, além de referente unicamente ao período de 08.07.2004 a 07.07.2005, ao passo que o período de autuação é atinente ao ano-calendário de 2008, exercício de 2009 e ano-calendário de 2010 (fs. 39 – verso); que está a autora sujeita às penas relativas à litigância de má-fé. Apresentou documentos (fs. 41 a 56).

Indeferida a antecipação de tutela (fs. 58 e 59).

A autora não apresentou réplica (fs. 60 – verso).

Na sentença (fs. 62 a 64), o MM Juízo *a quo* assinalou contar o ato administrativo com presunção de legitimidade, não se desincumbindo a autora do ônus da prova; que da análise dos autos se verifica ter a autora juntado apenas um contrato de locação, referente a período diverso do abordado pela administração fiscal; que não restou configurada a má-fé. Destarte, julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil de 2015. Condenada a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor atualizado da causa (fs. 9 – R\$37.207,20 em 20.05.2016), nos termos do art. 85, §3º e §4º, III, do CPC/2015. Atualização monetária e juros moratórios nos termos da Resolução CJF 134/2010.

A autora opôs Embargos de Declaração (fs. 66 a 69), aos quais foi negado provimento (fs. 73).

Yukiko Goia, em suas razões de Apelação (fs. 75 a 79), reiterou o exposto por ocasião da inicial, alegando haver erro na informação prestada na DIMOB, além de que a existência de mais imóveis de propriedade da autora não significa automaticamente que estejam locados; que houve cerceamento de defesa, pois não produzidas provas pericial e testemunhal. Nesses termos, requer a reforma da sentença.

A União Federal, em suas contrarrazões (fs. 85 a 87), sustentou que a autora não se desincumbiu do *onus probandi*, além de novamente frisar que o contrato de aluguel carreado aos autos não guarda relação como período de autuação; que não se verificou cerceamento de defesa, inclusive em razão da inércia da autora quando instada a indicar ou requerer provas.

Recebida a Apelação em seu duplo efeito (ID 4346386).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018756-53.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: YUKIKO GOIA
Advogado do(a) APELANTE: NORMA VIECO PINHEIRO LIBERATO - SP297374-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não há que se falar em cerceamento de defesa. Conforme apontado pela ré em suas contrarrazões, foi determinada a manifestação das partes para especificarem provas que pretendiam produzir (fs. 59), do que a autora foi regularmente intimada, quedando-se inerte (fs. 60 – verso).

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROVA PERICIAL. INTIMAÇÃO. INÉRCIA DA PARTE. PRECLUSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem não destoia da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, segundo a qual, ainda que a parte, na inicial ou na contestação, apresente requerimento de futura produção das provas em direito permitidas, caso fique silente e não as especifique após o respectivo juízo intimá-la devidamente a tanto, opera-se a preclusão do direito de produzi-las.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp 458264/RS, Rel. Min. Og Fernandes, 2ª Turma, DJe 05.12.2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA. INÉRCIA DA PARTE NA PRODUÇÃO DA PROVA. DECISÃO MANTIDA.

1. Na hipótese em que a prova não é produzida por inércia da própria parte, não é possível a alegação de cerceamento de defesa pela ausência de sua produção.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp 983105/RJ, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 15.12.2016)

Melhor sorte não lhe assiste quanto ao mérito.

Conforme exaustivamente apontado nos autos, os documentos carreados aos autos pela parte autora sequer são relativos ao período das autuações. O contrato de locação apresentado (fls. 11 a 14) foi celebrado em 07.07.2004 e, na inicial, mencionados são somente R\$3.100,62 percebidos, a título de aluguel, no ano de 2006, valor que não consta da DIRPF da autora referente ao ano-calendário 2006, exercício 2007 (fls. 15 a 19), ao passo que a DIMOB apresentada pela Koyama Imóveis Ltda., referente ao ano-calendário de 2006, indica o montante de R\$37.207,20 (fls. 20).

Sequer houve comprovação do mencionado erro material em relação ao período mencionado pela parte autora; ademais, suas alegações nem ao menos fizeram referência ao objeto da Execução Fiscal 0045032-33.2013.403.6182, isto é, os créditos tributários inscritos sob o nº **80.1.12.052546-07**, apurados no processo administrativo **10880.630386/2012-16**, oriundos da "omissão de rendimentos de aluguéis recebidos por pessoas físicas" nos anos-calendário de 2008 e 2009 (fls. 41 a 45), atingindo, o montante omitido, R\$40.561,99 líquidos, em razão da locação de imóveis administrados por Marly Moraes Imóveis Ltda. e Koyama Imóveis Ltda. (fls. 47).

É de se constatar que a parte autora não se desincumbiu do ônus que lhe cabia, infirmo a presunção de legitimidade do ato administrativo.

Face ao exposto, nego provimento à Apelação, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

ANULATÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. ONUS PROBANDI.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa. Conforme apontado pela ré em suas contrarrazões, foi determinada a manifestação das partes para especificarem provas que pretendiam produzir (fls. 59), do que a autora foi regularmente intimada, quedando-se inerte (fls. 60 – verso).

2. Os documentos carreados aos autos pela parte autora sequer são relativos ao período das autuações. O contrato de locação apresentado (fls. 11 a 14) foi celebrado em 07.07.2004 e, na inicial, mencionados são somente R\$3.100,62 percebidos, a título de aluguel, no ano de 2006, valor que não consta da DIRPF da autora referente ao ano-calendário 2006, exercício 2007 (fls. 15 a 19), ao passo que a DIMOB apresentada pela Koyama Imóveis Ltda., referente ao ano-calendário de 2006, indica o montante de R\$37.207,20 (fls. 20).

3. Sequer houve comprovação do mencionado erro material em relação ao período mencionado pela parte autora; ademais, suas alegações nem ao menos fizeram referência ao objeto da Execução Fiscal 0045032-33.2013.403.6182, isto é, os créditos tributários inscritos sob o nº **80.1.12.052546-07**, apurados no processo administrativo **10880.630386/2012-16**, oriundos da "omissão de rendimentos de aluguéis recebidos por pessoas físicas" nos anos-calendário de 2008 e 2009 (fls. 41 a 45), atingindo, o montante omitido, R\$40.561,99 líquidos, em razão da locação de imóveis administrados por Marly Moraes Imóveis Ltda. e Koyama Imóveis Ltda. (fls. 47).

4. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000212-97.2017.4.03.6117
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: GUSTAVO CHIOSI FILHO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS CONTADOR NETO - SP213314-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000212-97.2017.4.03.6117
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: GUSTAVO CHIOSI FILHO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS CONTADOR NETO - SP213314-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação de consignação em pagamento proposta por **Gustavo Chiosi Filho** em face da União Federal (Fazenda Nacional), visando à obtenção de provimento jurisdicional permissivo do depósito judicial das parcelas vincendas do parcelamento instituído pela Lei nº 12.996/2014.

Sustenta o autor que, em 25 de agosto de 2014, formalizou requerimento administrativo de parcelamento de todos os seus débitos fiscais federais, tendo sido consolidado em 20 de outubro de 2015, recolhendo desde então regularmente as parcelas respectivas. Foi dado à causa o valor de R\$ 28.867,62.

Alega, contudo, que a partir de dezembro de 2015 não conseguiu mais emitir o DARF no sistema eletrônico da Secretaria da Receita Federal, razão pela qual requereu o recolhimento mediante consignação judicial, a fim de assegurar a subsistência do fôvor fiscal.

A antecipação dos efeitos da tutela provisória foi indeferida (fls. 86/91). Contra essa decisão foi interposto agravo de instrumento (fls. 100/108), tendo sido indeferida a tutela recursal (fls. 163/164).

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou improcedente a ação, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos dos 2º e 3º, I, do art. 85 do mesmo Diploma Legal.

Apela o autor, requerendo a reforma do julgado para que seja deferida a consignação das parcelas vincendas referente ao parcelamento, sem considera-lo rescindido (fls. 213/218).

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000212-97.2017.4.03.6117
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: GUSTAVO CHIOSI FILHO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS CONTADOR NETO - SP213314-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação proposta pelo apelante objetivando provimento jurisdicional que permita o depósito judicial das parcelas vincendas do parcelamento instituído pela Lei nº 12.996/2014.

O parcelamento é uma opção concedida ao contribuinte, sendo concedido conforme as condições estabelecidas em lei específica, podendo o legislador determinar os requisitos que entender necessário para a referida concessão.

Desse modo, para que seja possível a adesão ao parcelamento faz-se necessário o preenchimento de todos os requisitos impostos pela norma instituidora, sob pena de ferir o princípio da legalidade.

A ação de consignação em pagamento, quando atinente a matéria tributária, se limitada às hipóteses elencadas no art. 164 do CTN, confira-se a dicção legal:

Art. 164. A importância de crédito tributário pode ser consignada judicialmente pelo sujeito passivo, nos casos:

I - de recusa de recebimento, ou subordinação deste ao pagamento de outro tributo ou de penalidade, ou ao cumprimento de obrigação acessória;

II - de subordinação do recebimento ao cumprimento de exigências administrativas sem fundamento legal;

III - de exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador.

1º A consignação só pode versar sobre o crédito que o consignante se propõe pagar.

2º Julgada procedente a consignação, o pagamento se reputa efetuado e a importância consignada é convertida em renda; julgada improcedente a consignação no todo ou em parte, cobra-se o crédito acrescido de juros de mora, sem prejuízo das penalidades cabíveis.

Da leitura do art. 164, do CTN, conclui-se que a ação de consignação em pagamento não é cabível para discutir valor do débito tributário ou compelir o Fisco a autorizar parcelamento diverso do previsto em lei.

Neste sentido, é o entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. VIA INADEQUADA. SÚMULA 83/STJ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. ARGUMENTO RECURSAL DISSOCIADO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 284/STF.

1. A ação consignatória, que é de natureza meramente declaratória, tem por objetivo apenas liberar o devedor de sua obrigação com a quitação de seu débito, por meio de depósito judicial, quando o credor injustificadamente se recusa a fazê-lo.

2. Recolher parceladamente o valor do débito fiscal na seara da ação consignatória é desviar-se da finalidade por ela pretendida.

3. De acordo com o Min. Luiz Fux, a referida ação não pode ser servil à obtenção de parcelamento do débito tributário, sob pena de fazer da legislação, que prevê o referido benefício, letra morta. Súmula 83/STJ.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1397419/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 10/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PRETENSÃO DE SE OBTER PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO FORA DOS PARÂMETROS FIXADOS NA LEI QUE O DISCIPLINA. INADMISSIBILIDADE.

1. Em conformidade com o art. 164, I, do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça tem afirmado que a importância do crédito tributário pode ser consignada judicialmente pelo sujeito passivo, no caso de recusa de recebimento, ou subordinação deste ao pagamento de outro tributo ou de penalidade, ou ao cumprimento de obrigação acessória. Entretanto, esta Corte Superior tem decidido que a ação consignatória é imprópria se o devedor pretende obter parcelamento fora dos parâmetros fixados em lei. Nesse sentido são os seguintes precedentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 690.478/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 26.5.2008; AgRg nos EREsp 641.329/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 6.3.2006, p. 145.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1285918/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2010, DJe 25/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PARCELAMENTO. INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Pretende a parte autora obtenção de autorização para que possa depositar judicialmente, de forma parcelada, o valor correspondente à sua dívida fiscal.

2. A ação consignatória, em matéria tributária, não constitui via adequada para discussão do montante devido uma vez que tal hipótese não tem previsão no artigo 164 do CTN. Ademais referida disposição legal tem por escopo a extinção da obrigação com o pagamento devido, visando a liberação do devedor quando satisfeita a dívida em sua integralidade.

3. A utilização da ação consignatória para obter parcelamento do débito desvirtua o instrumento processual.

4. A ação representa o direito a um provimento jurisdicional, favorável ou não ao autor, de natureza puramente abstrata, dirigido contra o Estado, a fim de que este lhe preste a tutela exigida.

5. Direito fundamental de ação não é absoluto, pois seu exercício submete-se ao preenchimento de condições previamente delimitadas pelo legislador.

6. O interesse de agir marca-se pelo binômio "adequação-necessidade", através do qual a parte autora comprova a necessidade concreta em pleitear o provimento jurisdicional, além de que a prestação decorrente da tutela é útil e adequada ao atingimento do bem da vida pleiteado.

7. Ausente o interesse processual pela inadequação da via eleita.

8. Apelação da parte autora desprovida.

(AC 00121761520064036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2017.. FONTE_REPUBLICACAO:)

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - PARCELAMENTO - MORATÓRIA JUDICIAL: IMPOSSIBILIDADE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA

1. Não se há de falar em cerceamento de defesa, pois desnecessária a produção de prova pericial, diante do quadro jus-documental a nortear a apreciação da celeuma.

2. Como de sua essência, assenta-se a via consignatória no permissivo a que exerça o polo devedor o genuíno direito de adimplir ou de cumprir o dever assumido perante o polo credor, quando este a resistir a tanto e injustificadamente.

3. Totalmente equivocado o ajuizamento da presente via, pois não há recusa injustificada do INSS, mas tentativa privada de pagar os valores segundo os seus critérios, o que não procede.

4. Deseja o polo demandante a obtenção da consagrada (e igualmente insustentável) figura do "parcelamento judicial", ou seja, o contribuinte não é alcançado por certo comando de lei e, então, almeja o Judiciário "faça as vezes" do Executivo, claramente ao arrepio absoluto do art. 2º., Texto Supremo.

5. Então, se, por um lado, límpido o direito da parte devedora em procurar se desvencilhar do ônus de um procedimento administrativo de cobrança, por outro, inadmissível se revela seja compelida a Fazenda Pública a aceitar o montante devido, na forma almejada, em face das peculiaridades antes expostas.

6. A adesão ao parcelamento é voluntária, não sendo o particular obrigado a dele participar, significando dizer que todas as regras impostas no benefício fiscal são legais: se o interessado discorda, basta não participar; questão muito simples - mais uma vez busca o particular apenas o que lhe interessa, não querendo ser onerado de nenhuma forma.

7. De nenhum sentido as invocações sobre menor onerosidade, isonomia e capacidade contributiva.

8. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2272199 - 0024954-17.2006.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 27/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2018)

Assim, não se mostra adequado o ajuizamento da presente via, pois não houve recusa injustificada da União em receber o parcelamento, o que houve foi uma tentativa do autor tentar assegurar o parcelamento segundo os seus próprios critérios, o que é incabível.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

É como voto.

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. VIA INADEQUADA.

1. O parcelamento é uma opção concedida ao contribuinte, sendo concedido conforme as condições estabelecidas em lei específica, podendo o legislador determinar os requisitos que entender necessário para a referida concessão. Para que seja possível a adesão ao parcelamento faz-se necessário o preenchimento de todos os requisitos impostos pela norma instituidora, sob pena de ferir o princípio da legalidade.

2. A ação de consignação em pagamento, quando atinente a matéria tributária, se limitada às hipóteses elencadas no art. 164 do CTN, não sendo cabível ação de consignação em pagamento para discutir valor do débito tributário ou compelir o Fisco a autorizar parcelamento diverso do previsto em lei.

3. Não se mostra adequado o ajuizamento da presente via, pois não houve recusa injustificada da União em receber o parcelamento, o que houve foi uma tentativa do autor tentar assegurar o parcelamento segundo os seus próprios critérios, o que é incabível.

3. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024559-18.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: BMPC HOLDING LTDA
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024559-18.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
REPRESENTANTE: PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
AGRAVADO: BMPC HOLDING LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A, MARIANA POLIZEL - SP310732, GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES - SP213199-A, WESLEY EDSON ROSSETO - SP220718-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que, nos autos da execução fiscal nº.0006846-79.2012.8.26.0077, reconheceu a incompetência do r. Juízo para impor atos de constrição judicial ou expropriatórios sobre o patrimônio da agravada que se encontra em recuperação judicial.

Alega a agravante, em síntese, que a r. decisão agravada merece reforma, pois é manifestamente contrária a preceitos legais que regem a recuperação judicial e que estabelecem a preferência dos créditos da agravante sobre a maioria dos créditos habilitados na recuperação judicial.

Aduz, ainda, que a Fazenda Pública, salvo situações excepcionalíssimas, pelo simples fato de não estarem seus créditos sujeitos a habilitação na recuperação judicial, não se sujeita às decisões proferidas nesta sede.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada não apresentou contraminuta, conforme Certidão ID 60650163.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024559-18.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
REPRESENTANTE: PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
AGRAVADO: BMPC HOLDING LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A, MARIANA POLIZEL - SP310732, GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES - SP213199-A, WESLEY EDSON ROSSETO - SP220718-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Vice-Presidência desta e. Corte, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, selecionou o recurso interposto no bojo do Agravo de Instrumento nº 0030009-95.2015.4.03.0000, que trata de questão envolvendo penhora sobre faturamento de empresa que se encontra em concordata e encaminhou ao competente Tribunal Superior para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º grau de jurisdição, no âmbito da competência do e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Verifico, ainda, que o e. STJ determinou recentemente a suspensão nacional de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, mediante o permissivo legal contido no art. 1037, II, do CPC, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTRITIVOS. 1. Questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal". 2. Recurso especial submetido ao regime dos recursos repetitivos (afetação conjunta): REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP).

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento: "A PRIMEIRA SEÇÃO, por unanimidade, afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e suspendeu o processamento de todos os feitos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, conforme proposta do Sr. Ministro Relator." Votaram com o Sr. Ministro Relator as Sras. Ministras Assusete Magalhães, Regina Helena Costa e os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes. Votaram, ainda, nos termos do art. 257-B do RISTJ, os Srs. Ministros Sérgio Kukina e Herman Benjamin. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves. (c. STJ, ProAfr no REsp 1694316/SP 2017/0226711-8, Ministro Mauro Campbell Marques, S1 – PRIMEIRA SEÇÃO).

Destaco, somente para efeito de ilustração, que antes de adotar o estrito cumprimento da determinação acima descrita nos processos distribuídos a esta Relatoria, o entendimento firmado era no sentido de que os atos de constrição e alienação de bens da empresa recuperanda, em especial daqueles que pudessem comprometer a sua viabilidade econômica e o cumprimento do plano de recuperação, deveriam ficar a cargo do juízo universal.

No caso dos autos, forçoso reconhecer, em tese, que a r. decisão agravada deva ser integralmente mantida, observando-se o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, tendo em vista que não suspendeu a execução fiscal em questão, embora tenha afastado a competência do MM. Juízo "a quo" para impor atos de constrição judicial ou expropriatórios sobre o patrimônio da executada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTRITIVOS EM FACE DE EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. RECURSOS ESPECIAIS N.ºs. 1.694.26

1. Trata-se de agravo de instrumento em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que, nos autos da execução fiscal nº.0006846-79.2012.8.26.0077, reconheceu a incompetência do r. Juízo para impor atos de constrição judicial ou expropriatórios sobre o patrimônio da agravada que se encontra em recuperação judicial.
2. A Vice-Presidência desta e. Corte, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, selecionou o recurso interposto no bojo do Agravo de Instrumento nº 0030009-95.2015.4.03.0000, que trata de questão envolvendo penhora sobre faturamento de empresa que se encontra em concordata e encaminhou ao competente Tribunal Superior para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito da competência do e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. Verifico, ainda, que o e. STJ determinou recentemente a suspensão nacional de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, mediante o permissivo legal contido no art. 1037, II, do CPC.
4. Destaco, somente para efeito de ilustração, que antes de adotar o estrito cumprimento da determinação acima descrita nos processos distribuídos a esta Relatoria, o entendimento firmado era no sentido de que os atos de constrição e alienação de bens da empresa recuperanda, em especial daqueles que pudessem comprometer a sua viabilidade econômica e o cumprimento do plano de recuperação, deveriam ficar a cargo do juízo universal.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5002643-58.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: LAFRA COMERCIO E INDUSTRIA DE PLASTICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: RENATA FERREIRA ALEGRIA - SP187156-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5002643-58.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: LAFRA COMERCIO E INDUSTRIA DE PLASTICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: RENATA FERREIRA ALEGRIA - SP187156-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno (ID 56925192) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão proferida por este Relator (ID 29192986) que, nos termos do artigo 932, do CPC, deu provimento à apelação da impetrante para reconhecer o seu direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observados a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A, do CTN (ID 72909295).

Em suas razões de inconformismo a União Federal, alega, em síntese, que sendo o ICMS tributo indireto, repassado para "dentro" do preço de venda, sua importância correspondente deve ser tributada pelas exações que incidem sobre o faturamento ou a receita bruta total das empresas. Por fim, requer a suspensão do feito até a modulação dos efeitos do RE nº 574.706.

Intimada, a parte agravada manifestou-se nos autos (ID 65128549).

É o relatório.

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002643-58.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: LAFRA COMERCIO E INDUSTRIA DE PLASTICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: RENATA FERREIRA ALEGRIA - SP187156-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As razões expostas pela agravante em nada abalam a anterior fundamentação.

Inicialmente, há de se reafirmar, no presente caso, a possibilidade de aplicação do disposto no art. 932 do CPC, que conferiu ao Relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso.

"Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

Quanto à questão principal, reitero-se que, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema nº 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceção no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do E. STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Assim, a r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF, com supedâneo no art. 932, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

Por tais razões, nego provimento ao presente agravo.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ICMS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. STF, com supedâneo no art. 932, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema nº 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao presente agravo, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022101-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: JBS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022101-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: JBS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se, no presente, de recurso de agravo de instrumento interposto em face de irretocável decisão monocrática de 1ª instância que indeferiu o pedido de liminar para determinar que a autoridade impetrada incluísse no Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, previsto na Lei nº 13.493/2017, os débitos inscritos na Dívida Ativa da União sob os nºs 80.7.15.042366-55 e 80.6.15.150804-68.

Subsidiariamente, requer a concessão da medida liminar para suspender a exigibilidade do crédito tributário identificado pelas inscrições na Dívida Ativa nºs 80.7.15.072366-55 e 80.6.15.150804-68 e determinar a consolidação do parcelamento.

Alega ter aderido tempestivamente ao Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, instituído pela Lei nº 13.496/2017, para parcelamento dos débitos inscritos na Dívida Ativa da União em 145 parcelas, a partir de janeiro de 2018 e efetuado o pagamento de cinco parcelas mensais e sucessivas, sem reduções, com vencimento no período de agosto de 2017 a dezembro de 2017, no valor total de R\$ 698.234.362,57, correspondente a mais de 20% da dívida consolidada.

Salienta pretender incluir no PERT os valores inscritos na Dívida Ativa da União sob os nºs 80.7.15.042366-55 e 80.6.15.150804-68, objeto da ação de execução fiscal nº 0002618-15.2016.403.6182 e embargos à execução nº 0047941-43.2016.403.6182.

Afirma que tais inscrições não estavam disponíveis no site oficial da Procuradoria da Fazenda Nacional para inclusão no PERT pelo próprio contribuinte, conforme previsto no artigo 4º, parágrafo 1º, da Portaria PGFN nº 690/2017, alterada pela Portaria PGFN nº 1.052/2017, impossibilitando sua consolidação pela recorrente.

Narra que, em 24 de novembro de 2017, protocolizou pedidos de desistência e renúncia nos embargos à execução fiscal nº 0047941-43.2016.403.6182 e, em 30 de novembro de 2017, protocolizou o Pedido de Revisão da Consolidação no PERT, nos moldes do artigo 19, da Portaria PGFN nº 690/2017, a fim de incluir no referido programa os débitos inscritos na Dívida Ativa da União sob os nºs 80.7.15.042366-55 e 80.6.15.150804-68. Relata que a autoridade impetrada indeferiu o pedido de revisão apresentado, sob o argumento de que o requerimento de inclusão das inscrições em Dívida Ativa nºs 80.7.15.042366-55 e 80.6.15.150804-68 foi apresentado a destempo e não teria sido comprovada a desistência/renúncia à ação judicial.

Sustenta que a autoridade impetrada desconsidera que a Instrução Normativa IN SRFB nº 1762/2017 autorizou a comprovação da desistência/renúncia até 30 de novembro de 2017, bem como que o pedido de revisão de consolidação não possui prazo para protocolo. Assevera que, em 16 de março de 2018, apresentou pedido de reconsideração, ainda não apreciado.

Afirma, em síntese, que a conduta da autoridade impetrada contraria os princípios da eficiência, razoabilidade, proporcionalidade e proibição do excesso.

Em sua contraminuta, a Fazenda Nacional argumenta, em linhas gerais, que a pretensão do agravante não merece prosperar, devendo ser mantida a r. decisão guerreada.

Foi indeferida a concessão de tutela recursal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022101-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: JBS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Destaque-se, mais uma vez, que o parcelamento de débitos do contribuinte é favor fiscal sujeito ao princípio da estrita legalidade, ou seja, ao aderir ao parcelamento o contribuinte deverá sujeitar-se às condições legalmente previstas.

A Lei 13.496/2017 institui o Programa Especial de Regularização Tributária (Pert), nos termos a seguir:

Art. 1º Fica instituído o Programa Especial de Regularização Tributária (Pert) na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, nos termos desta Lei.

§ 1º Poderão aderir ao Pert pessoas físicas e jurídicas, de direito público ou privado, inclusive aquelas que se encontrarem em recuperação judicial e aquelas submetidas ao regime especial de tributação a que se refere a [Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004](#).

§ 2º O Pert abrange os débitos de natureza tributária e não tributária, vencidos até 30 de abril de 2017, inclusive aqueles objeto de parcelamentos anteriores rescindidos ou ativos, em discussão administrativa ou judicial, ou provenientes de lançamento de ofício efetuados após a publicação desta Lei, desde que o requerimento seja efetuado no prazo estabelecido no § 3º deste artigo.

§ 3º A adesão ao Pert ocorrerá por meio de requerimento a ser efetuado até o dia 31 de outubro de 2017 e abrangerá os débitos indicados pelo sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável. (Vide [Medida Provisória nº 804, de 2017](#).)

§ 4º A adesão ao Pert implica:

I - a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos em nome do sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável, e por ele indicados para compor o Pert, nos termos dos [arts. 389 e 395 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 \(Código de Processo Civil\)](#);

II - a aceitação plena e irretroatável pelo sujeito passivo, na condição de contribuinte ou responsável, das condições estabelecidas nesta Lei;

III - o dever de pagar regularmente as parcelas dos débitos consolidados no Pert e dos débitos vencidos após 30 de abril de 2017, inscritos ou não em dívida ativa da União;

IV - a vedação da inclusão dos débitos que compõem o Pert em qualquer outra forma de parcelamento posterior, ressalvado o reparcelamento de que trata o [art. 14-A da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002](#); e

V - o cumprimento regular das obrigações com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

§ 5º Fica resguardado o direito do contribuinte à quitação, nas mesmas condições de sua adesão original, dos débitos apontados para o parcelamento, em caso de atraso na consolidação dos débitos indicados pelo contribuinte ou não disponibilização de débitos no sistema para inclusão no programa.

§ 6º Não serão objeto de parcelamento no Pert débitos fundados em lei ou ato normativo considerados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou fundados em aplicação ou interpretação da lei ou de ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso, ou ainda referentes a tributos cuja cobrança foi declarada ilegal pelo Superior Tribunal de Justiça ou reconhecida como inconstitucional ou ilegal por ato da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

(....)

Art. 5º Para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da [alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 \(Código de Processo Civil\)](#).

§ 1º Somente será considerada a desistência parcial de impugnação e de recurso administrativo interposto ou de ação judicial proposta se o débito objeto de desistência for passível de distinção dos demais débitos discutidos no processo administrativo ou na ação judicial.

§ 2º A comprovação do pedido de desistência e da renúncia de ações judiciais deverá ser apresentada na unidade de atendimento integrado do domicílio fiscal do sujeito passivo até o último dia do prazo estabelecido para a adesão ao Pert.

§ 3º A desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento dos honorários.

Art. 6º Os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União.

§ 1º Após o procedimento previsto no caput deste artigo, se restarem débitos não liquidados, o débito poderá ser quitado na forma prevista nos arts. 2º ou 3º desta Lei.

§ 2º Depois da conversão em renda ou da transformação em pagamento definitivo, poderá o sujeito passivo requerer o levantamento do saldo remanescente, se houver, desde que não haja outro débito exigível.

§ 3º Na hipótese prevista no § 2º deste artigo, o saldo remanescente de depósitos na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional somente poderá ser levantado pelo sujeito passivo após a confirmação dos montantes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL ou de outros créditos de tributos utilizados para quitação da dívida, conforme o caso.

(...)

Art. 15. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas competências, editarão os atos necessários à execução dos procedimentos previstos no prazo de trinta dias, contado da data de publicação desta Lei.

Os artigos 1º, 2º, caput, 4º, § 1º, 13 e 14, da Portaria PGFN nº.690/2017, que dispõe sobre Parcelamento Especial de Regularização Tributária – PERT para os débitos administrados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, determinam:

Art. 1º Poderão ser incluídos no Programa Especial de Regularização Tributária (Pert) os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), de responsabilidade de pessoa física ou jurídica, inclusive a que se encontrar em recuperação judicial, na forma e condições estabelecidas nesta Portaria.

Art. 2º O Pert abrange os débitos inscritos em Dívida Ativa da União até a data de adesão ao Programa, de natureza tributária ou não tributária, vencidos até 30 de abril de 2017, inclusive objeto de parcelamentos anteriores ativos ou rescindidos, ou em discussão judicial, mesmo que em fase de execução fiscal já ajuizada, considerados isoladamente:

Art. 4º A adesão ao Pert ocorrerá mediante requerimento a ser realizado exclusivamente por meio do sítio da PGFN na Internet, no endereço <http://www.pgfn.gov.br>; no Portal e-CAC PGFN, opção "Programa Especial de Regularização Tributária", disponível no menu "Benefício Fiscal", no período de 1º de agosto a 14 de novembro de 2017. (Redação dada pelo(a) Portaria PGFN nº 1052, de 31 de outubro de 2017)

§ 1º No momento da adesão, o sujeito passivo deverá indicar as inscrições em Dívida Ativa da União que comporão a modalidade de parcelamento a que pretende aderir:

(.....)

Art. 13. Para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão judicial, o sujeito passivo deverá, cumulativamente:

I - desistir previamente das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados;

II - renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as ações judiciais;

III - protocolar requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea "c" do inciso III do caput do art. 487 do Código de Processo Civil.

§ 1º Somente será considerada a desistência parcial de ação judicial proposta se o débito objeto de desistência for passível de distinção dos demais débitos discutidos na ação judicial.

§ 2º A desistência e a renúncia de que trata o caput exigem o autor da ação do pagamento dos honorários. (Redação dada pelo(a) Portaria PGFN nº 1032, de 25 de outubro de 2017).

Art. 14. O sujeito passivo deverá comparecer à unidade de atendimento integrado da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) de seu domicílio tributário, até o dia 14 de novembro de 2017, para comprovar o pedido de desistência e a renúncia de ações judiciais, mediante a apresentação da 2ª (segunda) via da correspondente petição protocolada ou de certidão do Cartório que ateste a situação das referidas ações. (Redação dada pelo(a) Portaria PGFN nº 1052, de 31 de outubro de 2017)

Parágrafo único. No caso do parcelamento de que trata o inciso III do caput do art. 2º, a documentação referente ao pedido de desistência e a renúncia de ações judiciais deverá ser apresentada nas agências da Caixa, conforme estabelecido no § 3º do art. 4º - grifei.

Como é bem de ver, a Lei nº. 13.496/2017 prevê a possibilidade de inclusão no Programa de Regularização Tributária – PERT de débitos em discussão administrativa ou judicial.

Assim, conforme os ditames legais e regulamentares, para inclusão de débitos em discussão judicial, o sujeito passivo deveria desistir previamente da ação judicial, protocolizar o requerimento de extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, "c", do Código de Processo Civil (art. 5º, da Lei nº. 13.496/2017 e comprovar o pedido de desistência e renúncia das ações judiciais perante a unidade de atendimento integrado de seu domicílio fiscal, até o último dia do prazo estabelecido para a adesão ao PERT (parágrafo 2º do mesmo artigo), em caso de débitos com a PGFN, 14 de novembro de 2017 (artigo 4º, da Portaria PGFN nº.690/2017).

No caso dos autos, a impetrante requereu desistência e renúncia com relação aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União sob os nºs. 80.7.15.042366.55 e 80.6.15.150804-68, somente em 24 de novembro de 2017, ou seja, após o esgotamento do prazo para adesão ao PERT, contrariando o disposto na lei instituidora do parcelamento e na Portaria que o regulamentava.

Por sua vez, somente em 30 de novembro de 2017, ou seja, após o encerramento do prazo para adesão ao PERT, protocolou aditamento ao pedido de revisão da consolidação para inclusão manual das CDAs nºs 80.7.15.042366-55 e 80.6.15.150804-68, ou seja, após o esgotamento do prazo fixado na Portaria PGFN nº.690/2017.

E não se ignora que a agravante, em sua petição de desistência/renúncia, invocou-se o artigo 1º, da Instrução Normativa SRFB nº 1.762, de 21 de novembro de 2017, que prorrogou o prazo para a comprovação da desistência/renúncia de ações judiciais para fins de inclusão de débitos no PERT, até o último dia útil do mês de novembro de 2017, in verbis:

Art. 1º Os arts. 8º e 11 da Instrução Normativa RFB nº 1.711, de 16 de junho de 2017, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 8º

§ 2º A comprovação do pedido de desistência de ações judiciais e da renúncia às alegações de direito deverá ser apresentada à unidade da RFB do domicílio fiscal do sujeito passivo até o último dia útil de novembro de 2017.

Assim foi que na, data de 24/11/2017, a Agravante aditou a desistência/renúncia para que também contemplasse as inscrições em dívida ativa nºs 80.7.15.042366-55 e 80.6.15.150804-68, e logo em seguida, em 30/11/2017, informou tal providência perante a Repartição Administrativa.

Porém, não se pode perder de vista que a invocada Instrução Normativa nº.1762 regulamentava o Pert no âmbito da Secretaria da Receita Federal, enquanto que os seus débitos já se encontram com inscrição e cobrança no âmbito da PGFN, de modo que lhe é aplicável apenas a Portaria PGFN nº. 690/2017.

Reitere-se, aqui, que o prazo para comprovação da desistência/renúncia de ações judiciais perante a Procuradoria da Fazenda Nacional esgotou-se em 14 de novembro de 2017, conforme artigo 14, da Portaria PGFN nº 690/2017 e o pedido de desistência/renúncia da ação judicial foi protocolado pela empresa impetrante apenas em 24 de novembro de 2017.

Nem se pense que a referida petição protocolada em 24/11/2017 nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0047941-43.2016.403.6182, correspondeu a um aditamento da desistência/renúncia manifestadas anteriormente nos mesmos Embargos à Execução Fiscal, protocolada em 19/10/2017, em relação a outras inscrições em dívida ativa, sob o nºs 80.7.15.042367-36 e 80.6.15.150805-49, que não são objeto destes autos, tanto que a própria agravante discriminou, em ambas as manifestações, as certidões de dívida ativa com relação as quais estava renunciando a quaisquer alegações de direito e aquelas que deveriam prosseguir em discussão judicial.

Não há como se falar, enfim, em ofensa ao princípio da isonomia. Ao contrário, o acolhimento do pedido formulado pela agravante é que importaria em violação ao princípio da isonomia, bem como da legalidade pois implicaria em alterar o procedimento previsto na legislação de regência para privilegiar contribuinte determinado. Vale dizer, a inclusão de novos débitos intempestivamente, consistiria em evidente situação diferenciada e mais benéfica para a agravante em relação aos outros contribuintes.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO NO PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA – PERT.

1. A Lei nº. 13.496/2017 prevê a possibilidade de inclusão no Programa de Regularização Tributária – PERT de débitos em discussão administrativa ou judicial.

2. Assim, conforme os ditames legais e regulamentares, para inclusão de débitos em discussão judicial, o sujeito passivo deveria desistir previamente da ação judicial, protocolizar o requerimento de extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, "c", do Código de Processo Civil (art. 5º, da Lei nº. 13.496/2017 e comprovar o pedido de desistência e renúncia das ações judiciais perante a unidade de atendimento integrado de seu domicílio fiscal, até o último dia do prazo estabelecido para a adesão ao PERT (parágrafo 2º do mesmo artigo), em caso de débitos com a PGFN, 14 de novembro de 2017 (artigo 4º, da Portaria PGFN nº.690/2017).

3. No caso dos autos, a impetrante requereu desistência e renúncia com relação aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União sob os nºs. 80.7.15.042366.55 e 80.6.15.150804-68, somente em 24 de novembro de 2017, ou seja, após o esgotamento do prazo para adesão ao PERT, contrariando o disposto na lei instituidora do parcelamento e na Portaria que o regulamentava.

4. Por sua vez, somente em 30 de novembro de 2017, ou seja, após o encerramento do prazo para adesão ao PERT, protocolou aditamento ao pedido de revisão da consolidação para inclusão manual das CDAs nºs 80.7.15.042366-55 e 80.6.15.150804-68, ou seja, após o esgotamento do prazo fixado na Portaria PGFN nº.690/2017.

5. E não se ignora que a agravante, em sua petição de desistência/renúncia, invocou-se o artigo 1º, da Instrução Normativa SRFB nº 1.762, de 21 de novembro de 2017, que prorrogou o prazo para a comprovação da desistência/renúncia de ações judiciais para fins de inclusão de débitos no PERT, até o último dia útil do mês de novembro de 2017.

6. Assim foi que na, data de 24/11/2017, a Agravante aditou a desistência/renúncia para que também contemplasse as inscrições em dívida ativa nºs 80.7.15.042366-55 e 80.6.15.150804-68, e logo em seguida, em 30/11/2017, informou tal providência perante a Repartição Administrativa.

7. Porém, não se pode perder de vista que a invocada Instrução Normativa nº.1762 regulamenta o PERT no âmbito da Secretaria da Receita Federal, enquanto que os seus débitos já se encontram com inscrição e cobrança no âmbito da PGFN, de modo que lhe é aplicável apenas a Portaria PGFN nº. 690/2017.

8. Reitere-se, aqui, que o prazo para comprovação da desistência/renúncia de ações judiciais perante a Procuradoria da Fazenda Nacional esgotou-se em 14 de novembro de 2017, conforme artigo 14, da Portaria PGFN nº 690/2017 e o pedido de desistência/renúncia da ação judicial foi protocolado pela empresa impetrante apenas em 24 de novembro de 2017.

9. Nem se pense que a referida petição protocolada em 24/11/2017 nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0047941-43.2016.403.6182, correspondeu a um aditamento da desistência/renúncia manifestadas anteriormente nos mesmos Embargos à Execução Fiscal, protocolada em 19/10/2017, em relação a outras inscrições em dívida ativa, sob o nºs 80.7.15.042367-36 e 80.6.15.150805-49, que não são objeto destes autos, tanto que a própria agravante discriminou, em ambas as manifestações, as certidões de dívida ativa com relação as quais estava renunciando a quaisquer alegações de direito e aquelas que deveriam prosseguir em discussão judicial.

10. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001034-08.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COOPERATIVA DE ELETR. E DESENV. DA REGIAO DE MOGI MIRIM
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001034-08.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COOPERATIVA DE ELETR. E DESENV. DA REGIAO DE MOGI MIRIM
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de remessa oficial e apelação da União Federal em face da r. sentença que concedeu a segurança e determinou a impetração que reabra para a impetrante o prazo, assim que disponíveis os meios (conforme informação prestada), em relação aos créditos administrados pela autoridade impetrada, para que sejam prestadas as informações necessárias à consolidação do parcelamento reaberto pela Lei nº 12.865/2013, bem como, possibilite a emissão imediata das respectivas guias de pagamento, se cumpridas as demais condições, e se abstenha de qualquer ato de cobrança ou de restrição ao nome da impetrante em relação a tais valores.

A União Federal, em suas razões de apelo, aduz a legalidade da exclusão do parcelamento, haja vista o descumprimento das regras previstas para a consolidação dos débitos, ou seja, prestar informações necessárias para a consolidação.

Com contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal, manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001034-08.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COOPERATIVA DE ELETR. E DESENV. DA REGIAO DE MOGI MIRIM
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a impetrante, ora apelada, o reconhecimento de seu direito de permanecer na reabertura do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (Refis da Crise), autorizada pela Lei nº 12.865/2013.

O parcelamento corresponde a um benefício dado ao contribuinte, que deve obedecer estritamente às regras estabelecidas na legislação própria, sob pena de eventual exclusão. Porém, ainda assim, o Fisco deve ser razoável e não gerar impedimentos para o cidadão efetivamente vir a exercer o benefício. Nesse sentido, as partes - tanto o Estado quanto o contribuinte - devem agir na mais absoluta boa-fé e transparência, procurando efetivar a quitação dos débitos que, em última análise é o objetivo do programa.

No mais, a jurisprudência do E. STJ é clara no sentido de que os princípios da razoabilidade e proporcionalidade são aplicáveis à matéria. Veja-se nesse sentido os seguintes arestos: (AgInt no REsp 1650052/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 11/05/2017; AgRg no REsp 1524302/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 02/09/2016)

Na hipótese, a regulamentação da reabertura do Refis da Crise (Lei nº 12.865/2013) foi realizada pela Receita Federal através da Instrução Normativa RFB nº 1.735, de 5 de setembro de 2017, que dispôs acerca dos procedimentos relativos à consolidação dos débitos no âmbito do programa de parcelamento, estabelecendo como prazo final para indicação dos débitos 29/09/2017.

É certo que a RFB concedeu um prazo exíguo, para que os contribuintes cumprissem as determinações finais: entre 11 e 29 de setembro de 2017, nos termos do artigo 4º da mencionada instrução normativa:

Art. 4º Os procedimentos descritos nos arts. 2º e 3º deverão ser realizados exclusivamente no sítio da RFB na Internet, no endereço <http://rfb.gov.br>, no período de 11 de setembro de 2017 até as 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, do dia 29 de setembro de 2017.

No caso dos autos, a impetrante aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 12.865/2013, que reabriu o parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (Refis da Crise), e quitou regularmente desde a adesão parcelas de montante significativo, que iniciaram no valor de R\$ 51.267,99, em 20/11/2013, e em 04/08/2017 estavam no patamar de R\$ 73.967,33.

Ocorre que não atentou para o prazo da Consolidação do Pagamento previsto nas Portarias editadas pela RFB, que, segundo a apelada, era até o dia 29.09.2017.

In casu, o descumprimento da obrigação acessória não causou efetivo dano ao erário, uma vez que as parcelas foram recolhidas tempestivamente aos cofres públicos. Assim, buscando a teleologia da lei instituidora do parcelamento, não se deve impedir o reconhecimento da quitação do débito em razão de erro procedimental.

No caso concreto, há de ser mantida a r. sentença concessiva da segurança.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Providencia a Subsecretaria o sigilo dos documentos, nos termos em que deferido na r. sentença.

É o meu voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Remessa oficial e apelação da União Federal contra sentença que concedeu a segurança e determinou à impetrada que reabra para a impetrante o prazo para que sejam prestadas as informações necessárias à consolidação do parcelamento reaberto pela Lei nº 12.865/2013, bem como possibilite a emissão imediata das respectivas guias de pagamento, se cumpridas as demais condições, e se abstenha de qualquer ato de cobrança ou de restrição em relação a tais valores. O ente público defende a legalidade da exclusão do parcelamento, haja vista o descumprimento das regras previstas para prestar informações necessárias para a consolidação.

A eminente Relatora negou provimento ao recurso e à remessa por entender que:

Ocorre que não atentou para o prazo da Consolidação do Pagamento previsto nas Portarias editadas pela RFB, que, segundo a apelada, era até o dia 29.09.2017.

In casu, o descumprimento da obrigação acessória não causou efetivo dano ao erário, uma vez que as parcelas foram recolhidas tempestivamente aos cofres públicos. Assim, buscando a teleologia da lei instituidora do parcelamento, não se deve impedir o reconhecimento da quitação do débito em razão de erro procedimental.

Coma devida vênia, divirjo.

Eis a narrativa dos fatos feita pelo apelado na inicial:

*Ocorre que, ao acessar o sistema da Receita Federal do Brasil **no dia 03 do presente mês**, a Impetrante foi surpreendida com a **negativa de emissão do DARF relativo à parcela de outubro de 2017**.*

*Sem entender o que poderia ter ocorrido, afinal, vinha efetuando tempestivamente o recolhimento integral das parcelas mensais **desde novembro de 2013**, naquele mesmo dia (03/10/2017), acessou sua caixa postal quando, para seu espanto, tomou conhecimento da **intimação enviada pela Receita Federal no dia 20/09/2017** informando que a Impetrante tinha **até o dia 29/09/2017** para prestar as informações necessárias à consolidação da reabertura do parcelamento da Lei nº 11.941/2009, cuja regulamentação, enfim, **depois de quatro anos**, tinha sido editada. Nessa mesma intimação, esclareceu que, caso a indicação dos débitos para a consolidação não fosse realizada pela Impetrante no prazo, haveria o cancelamento do pedido de parcelamento e a perda de todos os benefícios previstos na legislação (Doc. 05).*

*Ora, considerando que a referida intimação foi realizada por meio eletrônico e que, nesses casos, a lei (art. 23 do Decreto nº 70.235/72) a considera efetivada na data da sua consulta ou, se omitida, quinze dias após a sua entrega no domicílio eletrônico, o que, no caso concreto corresponde aos dias 03/10/2017 e 05/10/2017, respectivamente, a conclusão é única: **na data que a Impetrante foi intimada (03/10/2017 ou 05/10/2017) do referido comunicado já havia esgotado o prazo para prestar as informações para a consolidação dos débitos (29/09/2017)**, o que no entendimento da Receita, resultará na sua exclusão do Programa de Parcelamento, que, repita-se, **vinha pagando integral e pontualmente a duras penas há quatro anos. Nada mais absurdo!***

Atitude como esta, além de violar o art. 23 do Decreto nº 70.235/71 e o princípio da não surpresa, implica desrespeito ao art. 37, caput, da CF, que estabelece que é dever da Administração Pública conferir aos seus atos a mais ampla divulgação possível, principalmente quando os administrados forem individualmente afetados, que é justamente a hipótese do presente caso. E esta disposição existe justamente para garantir o contraditório e a ampla defesa que são direitos e garantias individuais, prescritas nos incisos LIV e LV do art. 5º, da CF.

Evidencia-se que o contribuinte reconhece que perdeu o prazo para prestar as informações necessárias à consolidação, bem como que tinha plena ciência de que a intimação seria eletrônica, tanto assim que, à vista na negativa de emissão do DARF, imediatamente foi verificar sua caixa postal. Invoca a ilegalidade do ato infralegal que estabeleceu o prazo final.

O parcelamento de débitos tributários, nos termos do Código Tributário Nacional, pode ser concedido na forma e nas condições determinadas em lei específica:

Art. 155-A. O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

§ 1o Salvo disposição de lei em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

§ 2o Aplicam-se, subsidiariamente, ao parcelamento as disposições desta Lei, relativas à moratória. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

§ 3o Lei específica disporá sobre as condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

No caso em análise, o programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, cujo prazo de adesão foi reaberto pela Lei nº 12.865/2013, previu que posteriormente seriam editadas as normas regulamentadoras da forma e dos prazos para a sua efetivação, *verbis*:

Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados.

Na esteira desse comando, foi publicada a IN RFB nº 1735/17, que determinou que o prazo final para o pagamento da antecipação e, conseqüentemente, para a realização da consolidação seria o dia 29 de setembro de 2017:

Art. 4º - Os procedimentos descritos nos arts. 2º e 3º deverão ser realizados exclusivamente no sítio da RFB na Internet, no endereço <http://rfb.gov.br>, no período de 11 de setembro de 2017 até as 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, do dia 29 de setembro de 2017.

Ao aderir ao programa de benefício fiscal em referência, os contribuintes aceitam todas as condições que foram impostas pelas normas que o regulamentaram, quais sejam, as Leis nº 11.941/09 e 12.865/2013 e as atinentes portarias, que claramente determinaram que os optantes deveriam cumprir todas as etapas e prazos previstos, inclusive e necessariamente a consolidação até 29 de setembro de 2017. Tais regras são legítimas, eis que o fisco não tem a obrigação de disponibilizar qualquer espécie de parcelamento e, se deseja oferecê-lo, pode estipular todo o procedimento a ser observado por meio de lei, conforme o artigo 155-A do Código Tributário Nacional, como efetivamente fez no caso da Lei nº 11.941/09. Nesse sentido a jurisprudência desta corte, *verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09 - PEDIDO DE REINCLUSÃO - DESCUMPRIMENTO DO PRAZO PARA CONSOLIDAÇÃO.

Nos termos do artigo 1º da Lei nº 11.941/09 poderão ser parcelados os créditos constituídos ou não em dívida ativa da União.

A adesão ao parcelamento concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, em outro vértice, impõe-lhe condições, previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte.

O próprio agravante declarou que, por equívoco, não indicou os valores para consolidação no prazo indicado pelos atos normativos regentes.

Constam, no sítio da Receita Federal, todos os prazos, bem como as informações (muito bem detalhadas) sobre a consolidação do mencionado parcelamento.

Ausente qualquer violação ao princípio da legalidade, visto que a autoridade coatora agiu estritamente de acordo com a Lei nº 11.941/09 e com demais atos normativos consequentes.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0023188-80.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 13/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2013 - ressaltei)

Assim, não é juridicamente aceitável afastar, com base na razoabilidade, a consequência do não cumprimento da regra, porquanto implicaria violação do preceito fundamental da isonomia. O tratamento diferenciado subverte a ordem, desacredita os que observaram os prazos e é injusto com os demais que foram excluídos pela mesma razão. Por essa razão é que este colegiado (TRF3, AI nº 0031154-31.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, j. 09/02/2012, e-DJF3 27/02/2012) não tem acolhido pretensões como a presente, na medida em que assentou que, *in verbis*, "a adesão ao referido programa concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, em outro vértice, impõe-lhe condições, previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte.". Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO. REQUISITOS LEGAIS. FORMALIZAÇÃO DA DESISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

(...)

5. Por sua vez, o artigo 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009 dispõe que "para aproveitar as condições de que trata esta Portaria, em relação aos débitos que se encontram com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deverá desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais, até 30 (trinta) dias após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelos parcelamentos de débitos de que trata esta Portaria."

6. O §3º desse dispositivo determina que "a desistência de impugnação ou recurso administrativos deverá ser efetuada mediante petição dirigida ao Delegado da Receita Federal de Julgamento ou ao Presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, conforme o caso, devidamente protocolada na unidade da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo, no prazo previsto no caput, na forma do Anexo I".

7. Já o artigo 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB 2/2011, que ampliou o prazo para a desistência das impugnações para a inclusão dos débitos no parcelamento, permitiu que as desistências fossem "formalizadas pelo sujeito passivo após a apresentação das informações necessárias à consolidação; ou [...] analisadas e acatadas pelo órgão ou autoridade competente, administrativo ou judicial, em momento posterior à apresentação das informações necessárias à consolidação".

8. O §3º do mesmo dispositivo dispensa o contribuinte da apresentação de desistência de impugnação à DRJ, desde que se refira à integralidade do débito (§3º): "Quando o sujeito passivo efetuar a seleção do débito na forma do § 1º, a autoridade administrativa poderá dispensar as exigências contidas no caput e no § 3º do art. 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009, relativamente à impugnação ou ao recurso administrativo, desde que a desistência seja integral".

9. Vale dizer, assim, a possibilidade de desistência parcial de impugnação, e que, nesse caso, a inclusão dos respectivos débitos no parcelamento continuaria tendo a exigência de apresentação de petição de requerimento expresso à DRJ, não havendo qualquer norma dispensando o contribuinte quanto a essa obrigação, legalmente prevista.

10. A disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme artigo 155-A do CTN, sendo que a legislação não prevê nem garante que a não apresentação do requerimento de dispensa parcial da impugnação não mais constitua causa de exclusão/indeferimento do REQUIS.

11. Não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia. Não cabe admitir que regras de parcelamento possam ser violadas ou descumpridas; e que se admita escusa genérica para justificar descumprimento ou gerar direito não exercido a tempo e modo, conforme o devido processo legal.

12. Não cabe alegar inexistência de prejuízo ao Fisco pela inclusão de parte desses débitos, pois a ausência de pedido expresso de desistência à DRJ permitiu que o julgamento das impugnações prosseguisse e fossem realizadas, sendo que se houvesse acolhimento pelo órgão administrativo julgador, reduzindo ou extinguindo o crédito tributário, haveria situação mais benéfica ao agravado do que em relação a outro contribuinte que, em hipótese semelhante, em conformidade com a legislação, tenha requerido desistência expressa da impugnação, sem possibilidade de exclusão ou redução em julgamento do DRJ.

13. O contribuinte conviveu, durante esse período, com a concomitância de duas causas de suspensão da exigibilidade sobre o mesmo débito, de forma a criar situação em contrariedade com o princípio da isonomia com demais contribuintes, com a possibilidade de obtenção de benefício maior do que o parcelamento, em contrariedade às próprias finalidades do parcelamento, dentre elas a pacificação de litígios, e não apenas a recuperação de créditos pela UNLÃO, tratada pela agravada com maior relevância sobre a extinção de conflitos.

14. Embora a impugnação tenha sido julgada improcedente, é certo que a legislação do REFIS impôs como condição para usufruir do parcelamento a desistência expressa de impugnação, a fim de que apenas uma das causas de suspensão da exigibilidade permanecesse, dispensando-a apenas no caso de desistência integral, o que não é o caso, permitindo a manutenção de litígio sobre o débito em âmbito administrativo, e a possibilidade, em afronta à isonomia, do contribuinte obter, eventualmente, situação de redução ou extinção do crédito tributário, e desistência posterior do parcelamento.

15. Agravo inominado desprovido.

(...).(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 496825 0002914-61.2013.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013..FONTE _REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União e à remessa oficial, a fim de denegar a ordem. Sem honorários, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/12. Custas *ex vi legis*.

É como voto.

André Nabarrete
Desembargador Federal

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 12.865/2013. PRAZO CONSOLIDAÇÃO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF IMPROVIDAS.

-A regulamentação da reabertura do Refis da Crise (Lei nº 12.865/2013) foi realizada pela Receita Federal através da Instrução Normativa RFB nº 1.735, de 5 de setembro de 2017, que dispôs acerca dos procedimentos relativos à consolidação dos débitos no âmbito do programa de parcelamento, estabelecendo como prazo final para indicação dos débitos 29/09/2017.

-É certo que a RFB concedeu um prazo exíguo, para que os contribuintes cumprissem as determinações finais: entre 11 e 29 de setembro de 2017, nos termos do artigo 4º da mencionada instrução normativa.

-In casu, o descumprimento da obrigação acessória não causou efetivo dano ao erário, uma vez que as parcelas foram recolhidas tempestivamente aos cofres públicos. Assim, buscando a teleologia da lei instituidora do parcelamento, não se deve impedir o reconhecimento da quitação do débito em razão de erro procedimental.

-Remessa oficial e apelação UF improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, por maioria, decidiu negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA, MARLI FERREIRA e CONSUELO YOSHIDA. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, que dava provimento à apelação da União e à remessa oficial, a fim de denegar a ordem. Fará declaração de voto o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. A Des. Fed. MARLI FERREIRA votou nos termos do art. 942, §1º CPC. A Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA votou na forma dos artigos 53 e 260, §1.º do RITRF3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028089-59.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ANDREA ALEXANDRA DOS SANTOS BASTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO MARCIO CARDOSO - SP341185
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEXANDRA DOS SANTOS BASTOS, em face da r. decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, julgou improcedente a exceção de pré-executividade.

Alega a agravante, em síntese, prescrição do débito referente às anuidades de 2011, 2012, 2013 e do acordo firmado em 2011. Além disso, aduz que a inadimplência de anuidades não pode obstar o exercício da atividade profissional, pois tal exercício se faz necessário a sua subsistência. Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial do efeito suspensivo pretendido.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que o título executivo objeto da execução (anuidade exigida pela OAB) seria espécie de instrumento particular, submetendo-se ao prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, § 5º, I, do CC. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.464.724/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.6.2015; REsp 1.269.203/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 13.6.2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.267.721/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4.2.2013; REsp 948.652/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 10.10.2011.

Dessa maneira, referente às anuidades de 2012 e 2013, bem como ao Acordo nº 35080/2011, com vencimento em 14/11/2011, considerando que a ação foi distribuída em 22/07/2016, não há que se falar em prescrição.

Quanto à anuidade de 2011, considerando que o acordo mencionado não foi juntado aos autos, não é possível analisar sua prescrição, vez que não há provas de que referida parcela foi ou não objeto do Acordo nº 35080/2011.

Ainda, relativamente ao acordo de parcelamento, mesmo que se refira a débitos de 2011, houve o reconhecimento de tal dívida pelo devedor. Assim, eventual prescrição deverá ser analisada, considerando a causa interruptiva do artigo 202, VI, do Código Civil, devendo a agravante providenciar cópia do acordo e pagamento das parcelas.

No tocante ao pedido de cancelamento da suspensão, conforme consta, a agravada aplicou pena de suspensão à agravante, que se prorrogou automaticamente, até a satisfação integral da dívida perante a OAB/SP.

Dispõe o art. 34, inciso XXIII, e art. 35 da Lei nº 8.906/94:

Art. 34. Constitui infração disciplinar:

(...)

XXIII - deixar de pagar as contribuições, multas e preços de serviços devidos à OAB, depois de regularmente notificado a fazê-lo;

Art. 35. As sanções disciplinares consistem em:

I - censura;

II - suspensão;

III - exclusão;

IV - multa.

Parágrafo único. As sanções devem constar dos assentamentos do inscrito, após o trânsito em julgado da decisão, não podendo ser objeto de publicidade a de censura.

Por sua vez, o art. 37, do mesmo dispositivo, prevê expressamente a duração da penalidade nos casos de inadimplemento:

Art. 37. A suspensão é aplicável nos casos de:

I - infrações definidas nos incisos XVII a XXV do art. 34;

II - reincidência em infração disciplinar.

§ 1º A suspensão acarreta ao infrator a interdição do exercício profissional, em todo o território nacional, pelo prazo de trinta dias a doze meses, de acordo com os critérios de individualização previstos neste capítulo.

§ 2º Nas hipóteses dos incisos XXI e XXIII do art. 34, a suspensão perdura até que satisfaça integralmente a dívida, inclusive com correção monetária.

§ 3º Na hipótese do inciso XXIV do art. 34, a suspensão perdura até que preste novas provas de habilitação.

Não obstante, o inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal estatui que: “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”, entre as quais não se encontra o adimplemento das anuidades devidas ao órgão de classe.

Outrossim, é firme a jurisprudência no sentido de que a imposição de restrições ao exercício de atividades profissionais como forma indireta de obter o pagamento de tributos viola a liberdade profissional.

Por fim, a Ordem dos Advogados do Brasil dispõe de meios próprios para tal fim, nos termos do parágrafo único do artigo 46 da Lei nº 8.906/94:

Art. 46. Compete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas.

Parágrafo único. Constitui título executivo extrajudicial a certidão passada pela diretoria do Conselho competente, relativa a crédito previsto neste artigo.

Ainda, o impedimento ao exercício profissional torna ainda mais difícil o adimplemento do débito.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verífico, outrossim, a presença do *periculum in mora*, vez que a eficácia da tutela jurisdicional visa evitar danos irreparáveis à ora agravante, na medida que a manutenção da penalidade impede o exercício profissional da parte.

Ante o exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029154-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: OSVALDO LOPES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: OSVALDO CORREA DE ARAUJO - SP59803
AGRAVADO: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Decisão:

O agravante não recolheu custas.

Por esta razão, foi intimada para regularizar o pagamento das custas, considerando-se as disposições do art. 1.007 §4º, do Código de Processo Civil, que preveem o recolhimento **em dobro**, sob pena de deserção (doc. nº 107482094).

Em cumprimento ao r. despacho, o agravante recolheu custas nos valores de R\$ 64,26.

Assim, tendo em vista que a parte agravante não comprovou o pagamento integral do preparo, impõe-se a decretação da deserção, nos termos do artigo 1.007, §§ 2º e 5º, do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031720-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ST SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA FERNANDA SILVA MALERBA - SP277318
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista a informação doc. n. 107799324, no sentido de que não foram recolhidas as custas do presente recurso, intime-se o recorrente para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 §4º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026045-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: NILTON DE SOUZA MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VICENTE FERRAZ PAIONE - SP184111
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Petição id 97894778: consultando o sistema informatizado desta Corte, verifica-se que os autos originários deste recurso já se encontram em Secretaria.

Assim, cumpra-se o despacho id 96691504, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5027120-44.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
RECORRENTE: HUAWEI DO BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA
Advogados do(a) RECORRENTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**HUAWEI DO BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022168-69.2011.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: SORANA COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: OSCAR EDUARDO GOUVEIA GIOIELLI - SP75717-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022168-69.2011.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: SORANA COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: OSCAR EDUARDO GOUVEIA GIOIELLI - SP75717-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinta a Execução Fiscal como o fim de obter provimento jurisdicional que determine o levantamento de depósito judicial efetuado em autos de mandado de segurança (proc n. 0046644-49.1999.403.6100) e depois transferido para execução fiscal (proc n. 00221608.69.2011.403.6182).

Alega a apelante, em linhas gerais que a sentença na execução fiscal em comento foi de extinção do processo por prescrição do título executivo, porém com expressa determinação para que o levantamento do depósito judicial aguardasse o trânsito em julgado do Recurso Especial interposto no agravo de instrumento de n. 0022809- 71.2014.403.0000, extraído do mandado de segurança supra mencionado.

A Fazenda Nacional deixou escoar o prazo para contrarrazões.

Em petição dada de 30 de setembro de 2019, a apelante pede preferência no julgamento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022168-69.2011.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: SORANA COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: OSCAR EDUARDO GOUVEIA GIOIELLI - SP75717-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em 22/09/1999, a ora requerente impetrou Mandado de Segurança nº 0046644-49.1999.403.6100 (1999.61.000466447), para ver assegurado o seu direito de não se sujeitar a tributos provenientes de receitas alheias oriundas de vendas de carros a consumidores finais, em operações de penhor mercantil, envolvendo a concessionária, montadora e a financeira, conforme a previsão contida na Medida Provisória 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, por entender flagrante sua inconstitucionalidade.

Concedida medida liminar em 02.12.1999, sem qualquer contracautela, o feito teve seu regular processamento.

Em 21/11/2001, a Autora, com interesse em depositar em juízo a quantia em discussão, requereu ao MM. Juiz para que assim o fizesse, voluntariamente, em razão dos índices e correção do mercado não serem suficientes para suportarem acréscimos dos juros sobre os débitos, sendo proferida a r. decisão de fls. 86:

"Embora tecnicamente pudesse, até ser questionado o interesse processual da medida requerida, é inegável que ela acautela, também, interesse da Fazenda Pública, não havendo, portanto, razão de ordem prática para a negativa do pedido. Assim, defiro o depósito no montante indicado, o qual ficará vinculado a este feito até seu final julgamento. Providencie-se. Intime-se São Paulo, 21 de novembro de 2001. Djalma Moreira Gomes"

Em 04.06.2004, foi proferida r. sentença de fls. denegando a segurança, nada se referindo sobre a destinação dos depósitos efetuados. Interposto recurso de apelação, o mesmo foi recebido apenas no efeito devolutivo, subindo os autos ao TRF 3ª Região, cuja decisão veio a confirmar a improcedência do writ.

Em 12/05/2011, a requerida deu início na Execução Fiscal nº 0022168- 69.2011.403.6182, à 1ª Vara das Execuções Fiscais Federais em São Paulo, exigindo da ora requerente os mesmos valores de PIS e COFINS de janeiro de 2000 a junho de 2001, incluídos no período Mandado de Segurança.

Em razão do ajuizamento da Execução Fiscal, a requerente pediu a remessa dos valores depositados no Mandado de Segurança para a Execução Fiscal, situação que gerou a necessidade de interposição de Agravo de Instrumento em face da decisão do r. Juízo da MM. Juíza da 7ª Vara Federal, entendendo pela conversão do montante em renda da União.

O Agravo de Instrumento foi distribuído para esta 4ª Turma do E. TRF 3, de minha relatoria (nº 0022809-71.2014.4.03.0000/SP). Em julgamento realizado em 07/02/2018, a Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao Agravo de Instrumento para determinar a remessa do depósito para o D. Juízo da Execução Fiscal, por força do que dispõe o art. 5º da Lei das Execuções Fiscais, vencida a Des. Federal Marli Ferreira que negava provimento.

A União Federal, inconformada, interpôs Recurso Especial dessa decisão.

Recebido o depósito, o MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais Federais (proc. 0022169-69.2011.403.6182) houve por bem sentenciar a Execução Fiscal, reconhecendo a prescrição do débito, fundamentando a r. sentença: (i) na inércia da ora Ré, (ii) no parecer da Receita Federal constante dos autos originários (fls. 231-verso e 232), onde houve o alerta à Procuradoria sobre o risco eminente da prescrição da constituição do crédito tributário, pois não havia causa suspensiva do crédito tributário, e (iii) pelo fato de que o valor depositado além de ter sido voluntário, não era suficiente para suspender a exigência do crédito tributário.

A r. sentença determinou que o levantamento do depósito estaria condicionado ao desfecho do Recurso Especial interposto pela UF, ora requerida, a Fazenda Nacional, contra o acórdão desta 4ª Turma que decidira pela remessa ao Juízo da Execução Fiscal.

Interpostos Embargos de Declaração para sanar alegada contradição na decisão, o r. Juízo Executivo decidiu por não lhe dar provimento, senão vejamos:

(...) De qualquer forma, não reconheço a contradição sustentada, pois a voluntariedade do depósito não se mostra relevante a ponto de subtrair o objeto do REsp fazendário, que pretende o retorno do numerário para os autos cíveis. Ainda que assim não fosse, o reconhecimento da prescrição nesta sede submete-se ao disposto no art. 32§2º, da LEF, conforme consta da sentença. (...) - (DOC. 4A)

Entende a apelante estar havendo excesso de segurança na r. sentença e na de seus embargos, ao ser determinado o adiamento do levantamento do depósito para a decisão do Recurso Especial, que impugnou a transferência do depósito para os autos da execução fiscal, diante de todas as razões que fundamentaram o mérito ao ser reconhecida a prescrição.

Por essa razão, a requerente interpôs o presente recurso de apelação, para ver reformada parte da r. sentença de fls., e apresentou esta Medida Cautelar Incidental nº 5003339.90.2019.4.03.0000 com pedido de liminar de urgência por entender presentes os fundamentos para tal concessão, pedido, este, que acabou sendo indeferido.

A apelante procura demonstrar a relevância do fundamento que invoca, requerendo seja dado provimento a Apelação nº 0022168-69.2011.4.03.6182, para autorizar o levantamento do depósito judicial vinculado à Conta Judicial para a conta de sua titularidade.

A esse respeito, o r. Juízo deixou claro, na sentença que julgou extinta a execução, que a determinação do depósito ainda estava pendente de julgamento em Recurso Especial da União, interposto no Agravo de Instrumento nº.0022809-71.2014.403.6182, tirado nos autos do MS nº. 004664-49.1999.4.03.6100, onde a pretensão é de que o dinheiro retorne aos autos cíveis (MS) para lá ser convertido em renda.

No mencionado REsp a União propugnou que a ação mandamental discutia a não incidência da COFINS nos termos da Lei 9718/98 e que ajuizou a execução porque o depósito não cobria a integralidade do débito, ou seja, entendeu que o que estava sendo cobrado na execução é a diferença relativa ao valor devido e aquele não depositado. Sustenta que, quando há depósito, a parte vencedora levanta ao final. Requereu a reforma do Acórdão, para que seja negada a transferência para a execução e que seja autorizado o levantamento em favor da União.

No sentir do r. Juízo, deveria-se aguardar o resultado do recurso fazendário, onde será definido se a remessa do numerário para ele será mantida ou não, como também, se for o caso de não provimento ao REsp, aguardar o trânsito em julgado de sua sentença, por força do artigo 32, 2º, da LEF.

Sucedo, porém, que o mencionado Recurso Especial nº 1.806.541/SP, interposto pela Fazenda Nacional, contra o v. acórdão proferido por esta Turma que determinou a remessa do depósito para a 1ª Vara das Execuções Fiscais, teve indeferido seu seguimento, por intempestividade, mantido, pois, o acórdão desta Turma, conforme voto proferido no Agravo de Despacho Denegatório do REsp, pelo Ministro Relator Napoleão Nunes Mais, com v. acórdão publicado em 13/09/2019, tendo transitado em julgado no dia 08/11/19, já certificado.

Como é bem de ver, o Recurso Especial interposto pela ora Apelada, contra a determinação do E. TRF 3ª Região de transferência de depósito para os autos Execução Fiscal, foi julgado intempestivo, pelo que não mais temo condão de impedir o imediato levantamento do referido depósito.

Isto posto, dou provimento ao presente recurso para modificar essa parte da r. sentença que julgou extinta a Execução Fiscal, permitindo o levantamento do saldo depositado em favor do Juízo da 1ª Vara das Execuções Fiscais.

É o voto.

EMENTA

LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO EM AUTOS DE MANDADO DE SEGURANÇA. TRANSFERÊNCIA PARA EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIDA A PRESCRIÇÃO DO DÉBITO NA EXECUÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO DO SALDO DEPOSITADO. POSSIBILIDADE.

1. Impetração do Mandado de Segurança para ver assegurado o seu direito de não se sujeitar a tributos provenientes de receitas alheias oriundas de vendas de carros a consumidores finais, em operações de melhor mercantil, envolvendo a concessionária, montadora e a financeira, conforme a previsão contida na Medida Provisória 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, por entender flagrante sua inconstitucionalidade.
2. Proferida r. sentença denegando a segurança, nada se referindo sobre a destinação dos depósitos efetuados.
3. Interposto recurso de apelação, o mesmo foi recebido apenas no efeito devolutivo, subindo os autos ao TRF 3ª Região, cuja decisão veio a confirmar a improcedência do writ.
4. a requerida deu início na Execução Fiscal, exigindo os mesmos valores de PIS e COFINS de janeiro de 2000 a junho de 2001, incluídos no período Mandado de Segurança.
5. Em razão do ajuizamento da Execução Fiscal, a requerente pediu a remessa dos valores depositados no Mandado de Segurança para a Execução Fiscal.
6. Recebido o depósito, o MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais Federais houve por bem sentenciar a Execução Fiscal, reconhecendo a prescrição do débito, fundamentando a r. sentença: (i) na inércia da ora Ré, (ii) no parecer da Receita Federal constante dos autos originários (fls. 231-verso e 232), onde houve o alerta à Procuradoria sobre o risco eminente da prescrição da constituição do crédito tributário, pois não havia causa suspensiva do crédito tributário, e (iii) pelo fato de que o valor depositado além de ter sido voluntário, não era suficiente para suspender a exigência do crédito tributário.
7. A r. sentença determinou que o levantamento do depósito estaria condicionado ao desfecho do Recurso Especial interposto pela UF, ora requerida, a Fazenda Nacional, contra o acórdão desta 4ª Turma que decidira pela remessa ao Juízo da Execução Fiscal.
8. o mencionado Recurso Especial nº 1.806.541/SP, interposto pela Fazenda Nacional, contra o v. acórdão proferido por esta Turma que determinou a remessa do depósito para a 1ª Vara das Execuções Fiscais, teve indeferido seu seguimento, por intempestividade, mantido, pois, o acórdão desta Turma, conforme voto proferido no Agravo de Despacho Denegatório do REsp, pelo Ministro Relator Napoleão Nunes Mais, com v. acórdão publicado em 13/09/2019, tendo transitado em julgado em 8/11/2019, já certificado.
9. Como é bem de ver, o Recurso Especial interposto pela ora Apelada, contra a determinação do E. TRF 3ª Região de transferência de depósito para os autos Execução Fiscal, foi julgado intempestivo, pelo que não mais tem o condão de impedir o imediato levantamento do referido depósito.
10. Apelação provida para modificar essa parte da r. sentença que julgou extinta a Execução Fiscal, permitindo o levantamento do saldo depositado em favor do Juízo da 1ª Vara das Execuções Fiscais.
11. Prejudicada a tutela cautelar antecedente nº 5003339.90.2019.4.03.0000.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao presente recurso para modificar essa parte da r. sentença que julgou extinta a Execução Fiscal, permitindo o levantamento do saldo depositado em favor do Juízo da 1ª Vara das Execuções Fiscais, prejudicada a tutela cautelar antecedente nº 5003339.90.2019.4.03.0000, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votara os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028385-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumentado interposto pelo BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A. contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que, nos autos da execução fiscal, determinou a prévia manifestação da agravada acerca da apólice de seguro garantia apresentado para garantir o juízo.

O agravante requereu a desistência do recurso –ID 107495644.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com filcro no artigo 998, combinado com o artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intímem-se.

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE BARIRI
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO CARRA - SP317732-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação mandamental, indeferiu a tutela de urgência requerida, cujo escopo era a suspensão da restrição para transferência de recursos federais, estaduais e municipais destinados à execução de ações sociais em decorrência de inadimplementos objetos de registro no CADIN e no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal – SIAFI, bem como a expedição de regularidade fiscal.

Inicialmente, tomo sem efeito a decisão ID 107399057.

Verifico que o juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência do pedido, razão pela qual constato que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031520-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: MUNICIPIO DE CAMPINAS
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ADRIANO DE JESUS NASCIMENTO

D E S P A C H O

Tendo em vista que o presente recurso foi interposto sem pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023818-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: MATISA MAQUINAS DE COSTURA E EMPACOTAMENTO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MATISA MÁQUINAS DE COSTURA E EMPACOTAMENTO LTDA. contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

DECIDO.

De início, anote-se que o presente recurso tem origem em processo físico.

Verifica-se que a agravante foi intimada para juntar cópia dos documentos obrigatórios dispostos no art. 1.017, I, do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Em resposta, a ora agravante trouxe cópia da petição inicial da execução, da exceção de pré-executividade, da decisão agravada, da procuração outorgada ao signatário das razões recursais, mas, não trouxe cópia de certidão de intimação ou de documento oficial que comprove a tempestividade do recurso.

Registre-se que o artigo 1.017, do CPC, declara que a petição do agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da petição, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão de intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

A par disso, deve ser consignado que o §3º do artigo 1017, do CPC, dispõe que na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no artigo 932, parágrafo único.

O parágrafo único do artigo 932 do CPC, por sua vez, declara que antes de considerar inadmissível o recurso, o relator deverá conceder prazo de 05 (cinco) dias para que o recorrente proceda à correção do vício apontado.

Novamente, observo que a ora agravante, embora tenha sido intimada, não logrou êxito em cumprir "todas" as exigências previstas no artigo 1.017, do CPC.

Ante o exposto, diante do não cumprimento do quanto determinado, não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III c/c o artigo 1.017, ambos do CPC.

Comunique-se o teor da presente decisão ao magistrado *a quo*.

Intimem-se.

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

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022548-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: BRADEMAQ MANUTENCAO DE MAQUINAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMILSON APARECIDO BRAGHINI - SP224880-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRADEMAQ MANUTENÇÃO DE MÁQUINAS LTDA - EPP contra decisão que, em execução fiscal rejeitou a exceção de pré-executividade.

A certidão ID 90307908 declarou que não foi possível a visualização do pagamento das custas.

No despacho ID 107343203, foi constatado que o presente recurso tem origem em processo físico, razão pela qual foi determinada a intimação da agravante para que trouxesse, no prazo de 05 dias, cópias dos documentos mencionados no art. 1017, I, do CPC, obrigatórios, sob pena de não conhecimento do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III, parágrafo único, do CPC.

Além disso, foi determinada que a recorrente esclarecesse sobre a existência de débitos previdenciários, para aferição da competência.

Da mesma forma, foi indeferida a concessão da justiça gratuita, ante a ausência de documentação apta a comprovar a alegada insuficiência financeira, sendo determinado, por conseguinte, o recolhimento das custas, sob pena de deserção.

A recorrente deixou transcorrer o prazo *in albis*, conforme certificado pela Secretaria (ID 107777688).

DECIDO.

Transcrevo o teor do artigo 1007, §4º, do CPC:

"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

*...
§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.*

*...
§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.*

§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º.

..."

Assim, embora tenha sido intimada para corrigir o vício, a recorrente não atendeu os requisitos fixados na resolução desta Corte e no Código de Processo Civil, visto que não recolheu os valores na forma determinada, qual seja, "em dobro".

Anoto que o preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Além disso, a recorrente não atendeu à exigência prevista no art. 1.017, I, do CPC, visto que não trouxe os documentos obrigatórios para a análise do seu recurso.

Desse modo, constatado que o presente recurso não foi devidamente instruído com os documentos obrigatórios e que não houve o recolhimento das custas, é de rigor o não conhecimento, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031610-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS
PROCURADOR: MONICA ITAPURA DE MIRANDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA ITAPURA DE MIRANDA - SP123531
AGRAVADO: AUTO POSTO COHEN LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO SERGIO RAMOS DE AZEVEDO - SP62770

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURALE BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do nome dos executados no SERASA.

Alega a agravante, em síntese, que o caso se enquadra no art. 782, §3º, do CPC, sendo devida a determinação de inclusão do nome dos devedores no SERASA. Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

Conforme disposto no §3º do artigo 782 do Código de Processo Civil, a requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

Neste sentido o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos repetitivos:

(...) 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz. (REsp 1067237/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 23/09/2009)

No caso em tela, verifica-se que os executados foram citados, mas não realizaram o pagamento. Houve, ainda, tentativa de localização de bens via BacenJud e pesquisa nas declarações de rendimentos. Foi realizado bloqueio via BacenJud em valor parcial do débito. Não há, também, qualquer notícia de ajuizamento de ação com a finalidade de desconstituir a existência, ainda que parcialmente, do título, razão pela qual entendo presentes os requisitos autorizadores para a inscrição no cadastro de inadimplentes, a fim de fomentar a satisfação do crédito pelo Poder Público.

Neste sentido: TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 593193 - 000031-05.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 25/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017. TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 589601 - 0018916-04.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico, outrossim, a presença do *periculum in mora*, vez que sem a tutela jurisdicional fica prejudicada a satisfação do crédito pela parte executada.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006800-25.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PADTEC S/A
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **PADTEC S/A**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000064-67.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: GINO ORSELLI GOMES, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO BARBOSA DE OLIVEIRA E SOUZA - SP73491-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: GINO ORSELLI GOMES, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO BARBOSA DE OLIVEIRA E SOUZA - SP73491-A
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Doc. nº 107778108 - Intime-se o advogado, conforme requerido.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009212-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: BANCO REGIONAL S/A EM LIQUIDACAO
Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE JIM O MÓRI - SP305304-A, CAMILA MARQUES DE AZEVEDO - SP3754510A, HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **BANCO REGIONAL S/A EM LIQUIDACAO**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031773-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: EDU MONTEIRO JUNIOR
PACIENTE: IVANILDO FONSECA DA CRUZ FEITOZA
Advogado do(a) PACIENTE: EDU MONTEIRO JUNIOR - SP98688
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP - 3ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor Ivanildo Fonseca da Cruz Feitosa, para seja trancada a Ação Penal n. 0000474-09.2019.4.03.6103, que tramita na 3ª Vara Federal de São José dos Campos (SP), por ausência de justa causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi denunciado pelo cometimento do delito de organização criminosa, mas sequer foi intimado da imputação que lhe foi feita, tendo apenas tomado conhecimento da imputação por informação prestada pelo Sindicato dos Trabalhadores na Indústria da Construção Civil, da Montagem Industrial e do Mobiliário de São José dos Campos e Litoral Norte – SINTRICOM;
- b) há situação de litígio entre esses trabalhadores e as empreiteiras empregadoras, pelo descumprimento de condições estabelecidas em acordos e convenções coletivas de trabalho, de maneira que foram ajuizadas diversas ações, dentre as quais: interditos proibitórios, ações de natureza cautelar antecipatória e dissídios coletivos de trabalho;
- c) tendo em vista o acirramento dos ânimos, o sindicato, por meio de seus representantes, está quase que em tempo integral acompanhando os trabalhadores, os organizando, ou seja, vem exercendo sua atribuição de representação e coordenação da categoria;
- d) as empreiteiras contratadas pela REVAP têm tentado se furtar das ações, valendo-se de vários meios, inclusive espúrios, dentre os quais, a utilização de força física ou milícias armadas, o que já foi denunciado pelo sindicato;
- e) foi feita denúncia às autoridades policiais de que haveria atuação do sindicato para obstar a liberdade de trabalho dos trabalhadores, o que deu origem a um inquérito policial, com amparo em declarações de funcionários de posição superior e chefes das empreiteiras, que diziam se sentir impedidos de ingressar no ambiente de trabalho por pessoas vinculadas ao sindicato, incluindo-se o paciente;
- f) o paciente foi denunciado pela prática do delito do art. 2º, *caput*, da Lei n. 12.850/13, mas não há informações da prática ilícita das condutas imputadas aos demais corréus;
- g) não foi imputado outro crime ao paciente, não havendo subsistência ao delito de organização criminosa, uma vez que para configurar o delito previsto na Lei da Organização Criminosa (Lei n. 12.850/13), é necessário que tenham sido praticados outros crimes;
- h) ausência de justa causa em razão da atipicidade da conduta;
- i) requer, o deferimento da liminar com a concessão imediata do *writ* para que o feito principal seja suspenso enquanto perdurar o presente;
- j) após a concessão da liminar, requer sejam requisitadas as informações à autoridade coatora, caso os documentos que acompanham o presente não sejam suficientes para o julgamento;
- k) requer a procedência do presente feito, tomando-se definitiva a liminar concedida para que seja trancada a ação penal, por ausência de justo motivo para a caracterização do crime do art. 2º, *caput*, da Lei n. 12.850/13 (Id n. 107749674).

Foram juntados documentos.

Decido.

Trancamento. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

Do caso dos autos. Pretende a impetração o trancamento da Ação Penal n. 0000474-09.2019.4.03.6103, em trâmite na 3ª Vara Federal de São José dos Campos (SP), alegando ausência de justa causa em razão da atipicidade da conduta imputada ao paciente, prevista na Lei das Organizações Criminosas.

Não se entevê constrangimento ilegal.

O paciente foi denunciado junto com outros 38 indivíduos nos seguintes termos:

1 – DA CONTEXTUALIZAÇÃO

1. O presente inquérito policial foi instaurado a fim de apurar a eventual prática de crimes pelos integrantes e colaboradores do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção Civil, Mobiliário e Montagem Industrial de São José dos Campos/SP e Litoral Norte – SINTRICOM, a partir de inúmeros registros de boletins de ocorrência lavrados pela Polícia Militar, pela Polícia Civil e pela Polícia Federal, os quais relatam condutas violentas e truculentas por membros do sindicato supramencionado, com o objetivo de impedir o acesso dos trabalhadores à REVAP, unidades de São José dos Campos e Caraguatatuba.

2. Referidas condutas se enquadram em diversos tipos penais, dentre eles: art. 197 do CP (crime contra a Organização do Trabalho), art. 147 do CP (ameaça), art. 163 do CP (dano), art. 158 do CP (extorsão), art. 297, § 3º, II, do CP (falsificação de documento público), art. 15 da Lei 10.826/2003 (crime de disparo de arma de fogo), art. 16 da Lei 10.826/2003 (porte ilegal de arma de fogo) e art. 1º, § 1º da Lei 12.850/2013. Todavia, a presente denúncia narra tão somente as condutas praticadas na Refinaria Henrique Lage (REVAP) localizada no município de São José dos Campos e que se enquadram nos artigos 163, 197 todos do Código Penal e art. 1º, § 1º, da Lei 12.850/2013.

3. Embora a ação dos integrantes do SINTRICOM consistente em impedir o acesso dos trabalhadores à REVAP, mediante a utilização de força física e grave ameaça durante o ano de 2019 tenha sido contínua, diária e efetiva, a peça acusatória foi dividida em capítulos que relatam períodos específicos, tendo em vista a complexidade e gravidade dos fatos e a quantidade vultosa de denunciados.

(...)

17) IVANILDO FONSECA DA CRUZ FEITOSA (vulgo “Cabelo”) – ameaçou Márcia Regina Marques dos Reis (funcionária da empresa MÉTODO POTENCIAL – fls. 343/345) a repassar informações sigilosas, perseguiu e ameaçou Márcia numa padaria, exibindo-lhe uma arma de fogo. Aparece no vídeo com IVAM, agredindo o vigilante e danificando o portão da REVAP. (Id n. 107750108)

A denúncia descreveu fatos criminosos e suas respectivas circunstâncias, classificando-os, e apresentou rol de testemunhas, permitindo, pois, o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, tendo sido, então, recebida (Id n. 107750111). A par disso, a imputação formulada se encontra amparada em elementos de prova, tais como declarações colhidas na fase inquisitorial, que lhe conferem justa causa.

As alegações feitas pela impetração quanto à atipicidade da conduta demandam a análise aprofundada das provas, o que é incabível na via estreita do *habeas corpus*. A instrução processual criminal é o meio adequado para esclarecimentos dos fatos e exercício do direito de defesa.

O trancamento ou mesmo a suspensão da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, não sendo este o caso dos autos.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.
Requisitem-se informações à autoridade impetrada.
Dê-se vista à Procuradoria Regional da República.
Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 29542/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000031-80.2019.4.03.6128/SP

	2019.61.28.000031-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ELAINE DE CARVALHO MONTEIRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP115004 RODOLPHO PETTEN A FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ELAINE DE CARVALHO MONTEIRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP115004 RODOLPHO PETTEN A FILHO
No. ORIG.	:	00000318020194036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. ART. 171, § 3º, DO CP. ESTELIONATO CONTRA A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO INCONTROVERSOS. ART. 333 DO CP. CORRUPÇÃO ATIVA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÕES MANTIDAS. DOSIMETRIA DAS PENAS MANTIDAS. VALOR FIXADO A TÍTULO DE REPARAÇÃO DO DANO REFORMADO. RECURSO DA DEFESA IMPROVIDO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO EM PARTE.

1. No Juízo de Origem, após constituir outro defensor, a ré interpôs novas razões de apelação e contrarrazões ao recurso da acusação. Conteúdo das petições de fls. 185/189 e fls. 190/194 não conhecido, porquanto, além da intempestividade, há recurso de apelação já interposto pelo defensor anterior nestes autos, bem como apresentação de contrarrazões ao recurso da acusação, configurando-se, assim, a preclusão consumativa.
2. A materialidade e a autoria do delito de estelionato não foram objeto de recurso e, ademais, restaram devidamente comprovadas nos autos pelos Auto de Prisão em Flagrante, Auto de Apresentação e Apreensão, cópia da Carteira de Identidade nº 5.832.085-4, em nome de Alba Lúcia Bottura Leite de Barros, cópia do cartão emitido pela CEF, em nome de Alba Lúcia Bottura Leite de Barros, referente à conta corrente nº 160000100026507-4 e documentação referente às movimentações feitas na conta corrente e no cartão de crédito mencionados. Além disso, as circunstâncias em que realizada a prisão em flagrante, aliadas à prova oral colhida, tanto na fase policial como judicial, confirmam de forma precisa e harmônica a ocorrência dos fatos e a responsabilidade da apelante que, inclusive, confessou a prática do crime em questão. De rigor a manutenção da condenação.
3. A materialidade e autoria do crime de corrupção ativa restou comprovada nos autos pelo Auto de Prisão em Flagrante e pelos depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela denúncia tanto em sede policial quanto em sede judicial. Os policiais relataram, na fase investigatória e em Juízo, que a acusada lhes perguntou se não poderiam "ajudá-la" ou "fazer um acerto", o que, indubitavelmente, dadas as circunstâncias fáticas, é uma forma velada de oferecer vantagem indevida para que a favorecessem mediante a sua liberação. Importante ressaltar, nesse particular, que o delito de corrupção ativa, em geral, não é praticado de forma explícita à vista do público, mas de forma dissimulada, como ocorre no caso, de modo que a palavra do funcionário que recebeu a proposta de suborno é relevante e suficiente para embasar a condenação, não tendo sido alegada, tampouco demonstrada, incoerência ou má-fé nos relatos dos policiais. Condenação mantida.
4. Dosimetria das penas. Estelionato. Pena-base mantida no mínimo legal. Compensação da atenuante da confissão espontânea e da agravante da reincidência. Incidência da causa de aumento do §3º, do art. 171 do Código Penal. Pena definitiva mantida em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa. Corrupção ativa. Pena-base fixada acima do mínimo legal. Incidência da agravante de reincidência. Pena definitiva mantida em 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e ao pagamento de 18 (dezoito) dias-multa.
5. Não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação das penas-base e correlação às demais fases de fixação das penas privativas de liberdade, as mesmas devem ser mantidas nos termos em que lançadas, posto que observada a jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-las.
6. Tratando-se de concurso material, as penas dos delitos foram somadas, resultando em 04 (quatro) anos e 03 (três) meses de reclusão e 31 (trinta e um) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.
7. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve ser mantido no fechado, nos termos do art. 33, §2º, alíneas "b" e "a", do Código Penal.
8. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade, tendo em vista o *quantum* da condenação, não estando preenchido o requisito objetivo do inciso I do artigo 44, do Código Penal.
9. Cumpre destacar que houve pedido expresso do Ministério Público no momento do oferecimento da denúncia, sendo aplicável ao caso a fixação da quantia, nos termos do art. 387, inc. IV do Código de Processo Penal. O valor mínimo fixado na r. sentença, qual seja, R\$ 28.248,38 (vinte e oito mil, duzentos e quarenta e oito reais e trinta e oito centavos), refere-se às movimentações financeiras realizadas pela apelante na conta corrente. Todavia, merece ser considerado também o valor de R\$ 7.069,05 (sete mil, sessenta e nove reais e cinco centavos), equivalente aos gastos vinculados ao cartão de crédito, referente às faturas de fevereiro e março de 2019. Portanto, o valor da reparação do dano deve ser fixado em, no mínimo, R\$ 35.317,43 (trinta e cinco mil, trezentos e dezessete reais e quarenta e três centavos).
10. Recurso da defesa improvido.
11. Recurso da acusação provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso da defesa e, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da acusação, a fim de aumentar o valor mínimo da reparação de danos para R\$ 35.317,43 (trinta e cinco mil, trezentos e dezessete reais e quarenta e três centavos), nos termos do art. 387, inc. IV do Código de Processo Penal, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de setembro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal Convocada

HABEAS CORPUS (307) N° 5031939-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO

PACIENTE: EVERTHON LUIZ FERNANDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Augusto César Mendes Araújo, em favor de EVERTHON LUIZ FERNANDES DE OLIVEIRA, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP nos autos de nº 0000083-79.2018.403.6106.

Consta da impetração que o paciente foi preso em flagrante delito pela suposta prática do delito de tráfico de drogas, visto que teria sido surpreendido transportando 142 (cento e quarenta e dois) tabletes de maconha, composto bruto de 100,250 kg (cem quilos e duzentos e cinquenta gramas), entorpecente oriundo do Paraguai, sem possuir autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Após instrução processual, foi proferida sentença que condenou o paciente a uma pena privativa de liberdade de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 9 (nove) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 525 (quinhentos e vinte e cinco) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, pela prática do delito do artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, I, da Lei nº 11.343/06.

O impetrante alega que a r. sentença condenatória negou ao paciente o direito de recorrer em liberdade sem fundamentação idônea.

Argumenta que os motivos utilizados são genéricos, não sendo suficientes para a negativa do benefício ao paciente.

Aduz que o paciente não é grande traficante, visto que, como reconhecido na sentença, não está envolvido com organização criminosa, sendo sua conduta social e personalidade favoráveis.

Sustenta que o paciente possui trabalho lícito, residência fixa e não é portador de antecedentes criminais.

Ressalta que a decretação da prisão preventiva do paciente foi baseada na garantia da aplicação da lei penal, sem indícios que corroborem tal assertiva.

Suscita a tese de que estão ausentes os requisitos do artigo 312, do Código de Processo Penal.

Pleiteia a fixação de regime inicial mais brando, considerando a reprimenda que fora aplicada ao paciente.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que seja concedido ao paciente o direito de recorrer em liberdade, ainda que mediante imposição de medidas cautelares diversas da prisão. No mérito, postula a concessão da ordem, com a revogação da prisão preventiva do paciente. O impetrante também requer a fixação do regime inicial semiaberto.

É o Relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

O paciente restou condenado pela prática do crime do artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, I, da Lei de Drogas, à pena privativa de liberdade de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 9 (nove) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 525 (quinhentos e vinte e cinco) dias-multa.

Na r. sentença condenatória a prisão preventiva do paciente foi mantida, sob os seguintes fundamentos:

"(...) Tendo em vista que o réu ficou encarcerado de 18/01/2018 (data da prisão em flagrante) a 23/01/2018 (alvará de soltura - fls. 88/89) e, depois da revogação da liberdade provisória, permaneceu encarcerado desde 11/03/2019 (fls. 178/179), aplico o instituto da detração para fins de progressão de pena.

Embora a pena de reclusão imposta ao condenado seja inferior a 8 (oito) anos e ele seja primário, diante das circunstâncias dos dois delitos pelos quais o réu foi condenado e levando-se em conta que os crimes foram cometidos nas mesmas circunstâncias (entorpecente proveniente da região de fronteira, utilização de veículo utilitário com compartimento preparado para acondicionamento de grande quantidade de entorpecente), fixo o regime fechado para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do artigo 33, § 3º, Código Penal, e daí o réu não poderá recorrer em liberdade em razão da contumácia na prática delitiva e da grande quantidade de droga apreendida".

Consoante é possível inferir da sentença, o direito de apelar em liberdade foi negado porque a autoridade impetrada entendeu presentes os motivos para a manutenção da prisão preventiva, notadamente a necessidade de garantia da ordem pública, visto que há elementos concretos de contumácia delitiva do paciente em crimes da mesma natureza.

Não há constrangimento ilegal na negativa do direito de aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, por ocasião da prolação da sentença condenatória, quando já houve a análise de todo o acervo probatório, tendo a autoridade impetrada concluído pela presença dos requisitos para a segregação.

Vale ressaltar que, em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal de 1º Grau, constatou-se que o paciente, em 05.12.2018, foi preso em flagrante, de forma que a autoridade impetrada revogou a liberdade provisória que havia sido concedida, bem como considerou quebrada a fiança, tendo decidido pela perda de metade do valor arbitrado, visto ter descumprido medida cautelar imposta na concessão de liberdade provisória.

Além disso, no que se refere à prisão preventiva decretada na sentença, importante ressaltar que tal medida tem cunho cautelar e excepcional, e deve ser decretada quando necessária à garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, não se confundindo com a pena decorrente de sentença penal condenatória, onde o Estado busca a prevenção, retribuição e ressocialização do condenado.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não tendo, ademais, acentuado qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

No que toca ao regime inicial prisional, verifica-se que foi fixado na sentença o regime inicial fechado, muito embora a pena privativa de liberdade tenha ficado estabelecida em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 9 (nove) dias de reclusão.

Vale ressaltar que a alteração do regime prisional inicial deverá ser suscitada pela defesa e devidamente apreciada no momento oportuno, isto é, em recurso de apelação, ocasião em que as provas serão discutidas com a profundidade necessária.

Nesse contexto, cumpre destacar que a atual orientação dos Tribunais Superiores é no sentido do descabimento do *habeas corpus* como substitutivo do recurso de apelação, como se depreende do seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DETRAÇÃO PENAL. REGIME INICIAL. SUBSTITUIÇÃO DA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS E DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. WRIT IMPETRADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR, QUE INDEFERIU MEDIDA DE URGÊNCIA EM MANDAMUS ORIGINÁRIO. SÚMULA 691/STF. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. LIMINAR DEFERIDA APENAS NO TOCANTE AO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE, EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE APELAÇÃO INTERPOSTA SIMULTANEAMENTE. WRIT ORIGINÁRIO JULGADO. ORDEM DENEGADA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE COM FUNDAMENTO. APENAS, NO FATO DE O PACIENTE SER SOLTEIRO E DESEMPREGADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. 1. A impetração busca o reconhecimento do direito à detração penal prevista no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, fixação do regime inicial aberto de cumprimento da pena e substituição da privativa de liberdade por restritiva de direitos, bem como a concessão do direito de recorrer em liberdade. 2. Evidenciada a interposição simultânea do recurso de apelação, a análise da insurgência deve se limitar à negativa de o paciente recorrer em liberdade, pois os demais temas serão examinados pelo Tribunal a quo em cognição mais ampla, até porque não se admite, em regra, habeas corpus substitutivo do recurso adequado. 3. O presente writ foi impetrado contra decisão monocrática do relator, que indeferiu medida de urgência em mandamus originário (Súmula 691/STF). Verificado que o óbice foi superado na ocasião da análise liminar, tendo o Tribunal a quo, quando da apreciação do mérito da impetração originária, denegado a ordem, a liminar anteriormente deferida carece de confirmação, sob pena de restabelecimento do constrangimento ilegal. 4. No caso, o Juízo de primeiro grau, ao negar ao paciente o direito de recorrer em liberdade, não apresentou um elemento concreto, limitando-se a citar precedentes e a afirmar que o paciente não teria emprego e residência fixa no distrito da culpa, em dissonância ao mandamento previsto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal. 5. Writ não conhecido. De ofício, concedida a ordem de habeas corpus para assegurar ao paciente o direito de aguardar em liberdade o esgotamento do segundo grau de jurisdição.

(HC - HABEAS CORPUS - 477541 2018.02.93346-3, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:12/03/2019 ..DTPB..)

Quanto à detração de que trata o artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 12.736/2012, *in casu*, não influencia no regime fixado já que, ainda que descontado o período da prisão preventiva, a pena fixada já é inferior a 8 anos de reclusão e o regime mais rigoroso foi fundamentado pela autoridade impetrada nas circunstâncias específicas do crime, principalmente na contumácia delitiva e na quantidade de entorpecente apreendido.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

Boletim de Acórdão Nro 29544/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000221-49.2015.4.03.6139/SP

	2015.61.39.000221-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
---------	---	--

APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RAIMUNDO GUEDES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP183875 JOSÉ CLÓVIS DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00002214920154036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. PECULATO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. SENTENÇA REFORMADA. NULIDADE REJEITADA. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Autoria e materialidade comprovadas para os fatos ocorridos entre 01.08.13 e 15.08.13.
2. Consoante o art. 212 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei n. 11.690, de 09.06.08, as perguntas serão formuladas pelas partes diretamente à testemunha, não admitindo o juiz aquelas que puderem induzir a resposta, não tiverem relação com a causa ou importarem na repetição de outra já respondida. A inobservância desse procedimento constitui nulidade relativa, para cuja declaração é imprescindível a demonstração de prejuízo concreto STJ, HC n. 183696, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 14.02.12; HC n. 150663, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 06.12.11; HC n. 175612, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 01.12.11).
3. O réu que comete o delito com violação de obrigação inerente à sua atividade deve ter a pena agravada quando tal circunstância não constitua ou qualifique o crime.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar Raimundo Guedes Ferreira pela prática do crime do art. 312, *caput*, na forma do art. 71, ambos do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, regime inicial aberto, e 12 (doze) dias-multa fixados no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas pelo tempo da pena privativa de liberdade e pena pecuniária no valor de 2 (dois) salários mínimos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003277-69.2018.4.03.6112/SP

	2018.61.12.003277-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARCELLA CRISTHINA PARDO STRELAU
ADVOGADO	:	SP350833 MARCOS HAMILTON BOMFIM e outro(a)
APELADO(A)	:	DJENANY ZUARDI MARTINHO
ADVOGADO	:	SP051247 LUCIO ANTONIO MALACRIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00032776920184036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. MEIO EFICAZ. TENTATIVA DE OBTENÇÃO DE VANTAGEM INDEVIDA EM PREJÚZO DO INSS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade e autoria comprovada nos autos.
2. O comunicado de indeferimento administrativo falso é meio eficaz para a prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal.
3. As provas dos autos são suficientes à demonstração de tentativa de obtenção de vantagem indevida em prejuízo do INSS. O delito apenas não se consumou por circunstâncias alheias às vontades das acusadas.
4. Tendo em vista o disposto na Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça, é indevida a majoração da pena a título de maus antecedentes e personalidade e conduta social das acusadas.
5. Dosimetria da pena.
6. Apelação da acusação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar Marcella Cristhina Pardo Strelau e Djenany Zuardi Martinho pela prática do delito do art. 171, § 3º, c. c. o art. 14, II, ambos do Código Penal, à pena de 11 (onze) meses e 3 (três) dias de reclusão e 8 (oito) dias-multa, no mínimo valor unitário legal. Regime inicial aberto, com substituição da pena privativa de liberdade por prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, conforme definido pelo Juízo das Execuções Criminais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000678-51.2018.4.03.6115/SP

	2018.61.15.000678-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	CLEUSA SCAPOLAN
ADVOGADO	:	SP160992 EDSON LUIZ RODRIGUES CRUZ (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00006785120184036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO CONTRA O INSS (CP, ART. 171, 3º). SAQUES INDEVIDOS DE APOSENTADORIA APÓS O FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REPARAÇÃO DO DANO. CONTINUIDADE DELITIVA. CAUSA DE AUMENTO. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. BIS IN IDEM. MULTA. PROPORCIONALIDADE À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA INDEFERIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A continuidade delitiva está configurada pelo fato de a ré ter mantido o INSS em erro e obtido vantagem indevida durante 17 (dezesete) meses.
2. A causa de aumento prevista no art. 171, § 3º, do Código Penal não constitui *bis in idem*, uma vez que, além de não integrar o *caput* do tipo penal, o aumento se dá pela vítima ser "entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficência".
3. É devido o aumento em decorrência do crime continuado na fração de 2/3 (dois terços), pois o crime se prolongou por 17 (dezesete) meses, ou seja, longo período de tempo.
4. Não há nos autos qualquer informação de que a ré efetivamente reparou o dano, apenas mero requerimento de pagamento ao INSS, o que não enseja a aplicação da aludida causa de diminuição.
5. O próprio fato de ter realizado os saques como se beneficiário fosse já constitui fraude contra o INSS. Além disso, a ré não informou o óbito de sua mãe, mantendo o INSS em erro, e continuou realizando saques indevidos por 17 (dezesete) meses.
6. A pena de multa aplicada é consoante a pena privativa de liberdade, e, quanto ao valor unitário de cada dia-multa, é impossível sua redução, uma vez que já está no mínimo legal.
7. Em razão do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, é de se indeferir a execução provisória da sentença penal condenatória (STF, ADCs ns. 43, 44 e 54, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 07.11.19).
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação de Cleusa Scapolan, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003344-30.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.003344-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	SYLVIO LUIZ DE ALMEIDA
	:	ANA PAULA BERTACINI DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP097823 MARCOS MORENO BERTHO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SYLVIO LUIZ DE ALMEIDA
	:	ANA PAULA BERTACINI DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP097823 MARCOS MORENO BERTHO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00033443020154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. DELITO DO ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. DOSIMETRIA. CONTINUIDADE DELITIVA.

1. A materialidade delitiva encontra-se satisfatoriamente comprovada pelo Processo n. 35435.000032/2013-11 instaurado no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, relativo ao benefício de pensão por morte NB 21.064.936.982-3, de titularidade de Sônia Aparecida dos Santos de Almeida.
2. As alegações da acusada Ana Paula Bertacini de Almeida são inverossímeis. A acusada Ana Paula declarou não conhecer a loja Dora Presentes (1531, mídia de fl. 225). Entretanto, a proprietária do referido estabelecimento comercial compareceu em Juízo para informar que ela efetuou pagamentos por compras indicadas nas fichas cadastrais de fls. 248/250, mediante o uso de cartão de crédito ou de dinheiro, entre os anos de 2008 e 2014 (fl. 247). Do cotejo entre as fichas cadastrais mencionadas e os pagamentos a débito realizados com o cartão de Sônia identificados nos extratos de fls. 256/282, constatam-se coincidências entre os pagamentos efetuados por Ana Paula Bertacini na loja Dora Presentes e os valores debitados da conta bancária de Sônia nas mesmas datas.
3. A acusada Ana Paula Bertacini de Almeida confirmou, perante a Autoridade Policial, que manteve consigo o cartão da conta bancária vinculada ao recebimento do benefício previdenciário de sua sogra Sônia, após seu falecimento (cf. relatório circunstanciado, fl. 51).
4. A versão dos fatos apresentada pelo acusado Sylvio Luiz de Almeida carece de credibilidade. Decorre das declarações de sua irmã Hevelin Cristina de Almeida Boy que Sylvio e sua esposa Ana Paula Bertacini de Almeida detinham o cartão de benefício de sua mãe Sônia e a senha para saque, que viriam a ser utilizados para cumprimento do acordo estabelecido com seus irmãos Sylvio Luiz de Almeida e Ana Paula de Almeida para o ressarcimento de seu cunhado, esposo desta, das despesas funerárias pagas, mediante o saque do benefício correspondente ao mês do óbito, janeiro de 2010. Ademais, Sônia morava na residência dos acusados Sylvio Luiz de Almeida e Ana Paula de Almeida, à data do óbito, o que robora que seus pertences, entre eles seu cartão bancário e senha de uso pessoal, estivessem sob a guarda dos acusados.
5. Não favorece o acusado Sylvio, que possuía automóvel ao tempo do delito (mídia de fl. 225), o fato de o proprietário do Auto Posto Xingu Ltda. e o gerente do estabelecimento informarem que não se recordavam se os acusados realizaram compras no posto de gasolina, não detendo registros cadastrais a eles vinculados (fl. 239), sendo desnecessário demonstrar que Sylvio tenha efetuado, pessoalmente, saques do benefício previdenciário e aquisições a débito com o cartão bancário de sua mãe, tendo em vista que está demonstrado que sua esposa, Ana Paula Bertacini de Almeida, realizou-os em benefício de ambos, tendo igualmente usufruído do dinheiro indevidamente recebido, não sendo crível que desconhecasse a conduta delitiva perpetrada pela sua esposa, ao longo de todo o ano de 2010.
6. Os extratos da conta bancária n. 13723-5, agência 3062-7, do Banco do Brasil, de titularidade de Sônia Aparecida dos Santos de Almeida, de janeiro de 2010 a maio de 2014, revelam a realização de saques por 12 (doze) meses, de janeiro de 2010 a dezembro de 2010, sendo o último saque realizado no dia 13.01.2011 (fls. 256/282), o que reforça o dolo dos acusados de efetuarem saques mensais e realizarem pagamentos a débito, com o uso do cartão de benefício de Sônia Aparecida dos Santos de Almeida, em proveito próprio, por longo período após seu falecimento.
7. Em que pesem as declarações divergentes acerca da efetiva comunicação do óbito de Sônia perante o INSS, pela acusada Ana Paula Bertacini de Almeida e sua cunhada Hevelin, notadamente quanto ao tempo em que teria ocorrido, sem se ignorar que, perante a Autoridade Policial, Hevelin negou seu comparecimento à autarquia previdenciária para o fim de obter o cancelamento do benefício previdenciário de Sônia (cf. relatório circunstanciado, fl. 52), depreende-se dos autos que a fraude somente foi descoberta em procedimento interno de revisão de benefícios levado a efeito pela autarquia previdenciária (cf. fls. 15/16, 21 e 35/36).
8. Excessiva a elevação da proporção de aumento decorrente da continuidade delitiva, fixada em 1/3 (um terço), considerando que a conduta delitiva foi perpetrada ao longo de 12 (doze) meses, no ano de 2010.
9. Reformado o decreto absolutório em relação ao acusado Sylvio Luiz de Almeida, condenando-o a 1 (um) ano, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e a 17 (dezesete) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pela prática do delito do art. 171, *caput* e § 3º, c. c. os arts. 29 e 71, *caput* (por 12 vezes), todos do Código Penal.
10. Recurso de apelação do Ministério Público Federal parcialmente provido. Recurso de apelação da defesa da acusada Ana Paula Bertacini de Almeida desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Federal para reformar o decreto absolutório em relação ao acusado Sylvio Luiz de Almeida, condenando-o a 1 (um) ano, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e a 17 (dezesete) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pela prática do delito do art. 171, *caput* e § 3º, c. c. os arts. 29 e 71, *caput* (por 12 vezes), todos do Código Penal e, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da defesa de Ana Paula Bertacini de Almeida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66892/2019

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001763-05.2014.4.03.6118/SP

	2014.61.18.001763-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOAO BENEDITO ANGELIERI
	:	LUIZ HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP085536 LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ e outro(a)
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOAO BENEDITO ANGELIERI
	:	LUIZ HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP085536 LEONIDAS RIBEIRO SCHOLZ
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00017630520144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante **JOÃO BENEDITO ANGELIERI** e **LUIZ HENRIQUE DA SILVA** para que apresentem, no prazo legal, razões de apelação. Apresentadas as razões recursais, baixemos os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação. Como retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0008195-53.2017.4.03.6112/SP

	2017.61.12.008195-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	CLAUDEMIR APARECIDO SILVA DE MELO
ADVOGADO	:	PR083497 ROBERTO MAXIMIANO CUNHA SOBRINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00081955320174036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante **CLAUDEMIR APARECIDO SILVA DE MELO** para que apresente, no prazo legal, razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixemos autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação. Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000381-70.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.000381-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANDRE ANGELO DE ALMEIDA
	:	ANDERSON FOGATTI DA COSTA
	:	WILLIAN FOGATTI DA COSTA
ADVOGADO	:	PR028679 CLOVIS RIBEIRO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ ROBERTO RENOSTO
	:	PAULO SERGIO CARDOSO
ADVOGADO	:	SP321357 BRUNA MARIANA PELIZARDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003817020154036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fl. 742: Acolho o pedido ministerial para sanar evidente erro material ocorrido quando da redação da ementa do acórdão de fls. 739, tendo em vista que em seu item 4, constou que "Na hipótese dos autos, foram apreendidos 3. maços de cigarros de origem estrangeira, ...", sendo que o correto é, como se verifica no voto, a fls. 734, que "Na hipótese dos autos, foram apreendidos 4.365 (quatro mil, trezentos e sessenta e cinco) maços de cigarro de origem estrangeira, ...".

Dessa forma, retifico os termos do item 4 da ementa como acima exposto.

Após, à míngua de recurso, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2019.
LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0012697-22.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.012697-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal Convocada LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	:	GERMANO BARRETO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP199005 JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	0012697220174036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a defesa sobre os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal às fls. 380/383. Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.
LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002530-69.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.002530-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	THIAGO TOMAZ
ADVOGADO	:	SP211845 PEDRO CAMPOS DE QUEIROS e outro(a)
APELANTE	:	GLEDSON BALBINO DE ARAUJO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP254014 CARLOS ALBERTO PALMIERI COSTA e outro(a)
	:	SP209508 JAIRO CORRÊA FERREIRA JÚNIOR
APELANTE	:	DILMARIO DA SILVA RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP246525 REINALDO CORRÊA e outro(a)
APELANTE	:	CAIO HENRIQUE GOMES JUVENAL reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP272754 RONALDO GUILHERME RAMOS e outro(a)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ROBSON RODRIGUES DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP103966 EVANDRO MACEDO SANTANA e outro(a)
APELANTE	:	ALEXANDRE JUSTINO GONCALVES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP118140 CELSO SANTOS e outro(a)
	:	SP276653 MARGARETH DE SOUZA RANGEL SILVA
APELANTE	:	JOCIVALDO FERREIRA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP376599 DIEGO ALVES MOREIRA DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	JOSE MARIA DA SILVA FILHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP211304 LEANDRO GIANNASI SEVERINO FERREIRA e outro(a)
APELANTE	:	EVERSON COSTA GOMES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP178801 MARCOS VINICIUS RODRIGUES CESAR DORIA
APELANTE	:	JOSE CARLOS RIBEIRO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP167157 ALFREDO FRANCO DO AMARAL e outro(a)
APELANTE	:	WAGNER DE OLIVEIRA DUTRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP351087 CRISTIANE GUEIROS DE SALES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ALEXANDRE PEREIRA DA SILVA
No. ORIG.	:	00025306920164036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fl. 4329: Trata-se de petição do representante do apelante JOCIVALDO FERREIRA DA SILVA, que requer sua intimação pessoal da inclusão do presente feito na pauta de julgamentos.

A intimação pessoal é exceção, prevista em nossa legislação apenas para os defensores dativos, aí incluídos os defensores públicos da União. Os demais serão intimados pela publicação da pauta de julgamentos no Diário Eletrônico.

Sendo assim, indefiro o pedido de intimação pessoal.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2019.

LOUISE FILGUEIRAS

Juiza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037794-21.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MASSA FALIDA DO BANCO BVAS.A.
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE - SP155105
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MASSA FALIDA DO BANCO BVAS.A.

O processo nº 0037794-21.2014.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 06/02/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002058-90.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELADO: SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/A
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE KELLY AGUILAR MARIN - SP155320-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
APELADO: SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/A

O processo nº 5002058-90.2019.4.03.6114 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 06/02/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011929-39.2008.4.03.6302
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP
Advogado do(a) APELANTE: RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN - SP225847-A
APELADO: OPEN SOFT TECHNOLOGY INFORMATICA LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: LUIS RICARDO SAMPAIO - SP175037
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

O processo nº 0011929-39.2008.4.03.6302 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2020 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004889-91.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: DIOGO DOUGLAS DOMARCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GOULARTESCOBAR - SP138248
AGRAVADO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: DINO SALVE DOMARCO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSE PAULO CALANCA SERVO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: DIOGO DOUGLAS DOMARCO
AGRAVADO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5004889-91.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2020 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010231-12.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA BEATRIZ DE BIAGI BARROS - SP95700-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS, GOD SERVICE SERVICOS E TRANSPORTES LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: MAURY IZIDORO - SP135372-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ESTADO DE SAO PAULO
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS, GOD SERVICE SERVICOS E TRANSPORTES LTDA - ME

O processo nº 0010231-12.2014.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2020 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000807-07.2018.4.03.6006
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: MADSCHUATZ COMERCIO DE MADEIRAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS MARANGON - SC38970-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MADSCHUATZ COMERCIO DE MADEIRAS LTDA - EPP
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000807-07.2018.4.03.6006 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2020 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005496-73.2014.4.03.6119
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HELICOPTEROS DO BRASIL S/A
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BERNARDI - SP119576-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: HELICOPTEROS DO BRASIL S/A

O processo nº 0005496-73.2014.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2020 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018454-25.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL

AGRAVADO: MINERACAO TITA MINAS S/A, PAULO CESAR CAMPOS DO AMARAL VIANA DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO VIANA DIAS - MG75834
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO VIANA DIAS - MG75834
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL
AGRAVADO: MINERACAO TITA MINAS S/A, PAULO CESAR CAMPOS DO AMARAL VIANA DIAS

O processo nº 5018454-25.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2020 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002089-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: METALURGICA ARG S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: WANDERLEI VIEIRA DA CONCEICAO - SP37373-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: METALURGICA ARG S/A

O processo nº 5002089-56.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001828-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: PROTS PRAY - EQUIPAMENTOS DE PROTECAO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Catanduva que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela de urgência objetivando a compensação, em virtude de pagamento a maior, do ICMS na base de cálculo de PIS e Cofins, dos últimos 5 (cinco) anos. Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário. Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse. Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, restando prejudicado o agravo interno. Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017656-64.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: OSCAR ALVES LIMA, LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, PLANAM INDUSTRIA, COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA, KCLASS COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO DE SOUZA - SP169675
Advogado do(a) APELANTE: IVO MARCELO SPINOLA DAROSA - MT13731-A
Advogado do(a) APELANTE: IVO MARCELO SPINOLA DAROSA - MT13731-A
Advogado do(a) APELANTE: IVO MARCELO SPINOLA DAROSA - MT13731-A
APELADO: OSCAR ALVES LIMA, LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, PLANAM INDUSTRIA, COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA, KCLASS COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL, MARIA LOEDIR DE JESUS LARA, FLAVIA NERI REIS, SANDRA CRISTINA XAVIER DOS SANTOS, FRANCISCO RIBOLI PAES, DONIZETE AMORIM DOS SANTOS, LENI MAGALHAES MEIRELLES VILLELA, DARCI JOSE VEDOIN, JOSELIA MARIA DA SILVA, FRANCISCO MAKOTO OHASHI, VANIA FATIMA DE CARVALHO CERDEIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO DE SOUZA - SP169675
Advogado do(a) APELADO: IVO MARCELO SPINOLA DAROSA - MT13731-A
Advogado do(a) APELADO: IVO MARCELO SPINOLA DAROSA - MT13731-A
Advogado do(a) APELADO: IVO MARCELO SPINOLA DAROSA - MT13731-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DOS SANTOS - SP134027
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO DE SOUZA - SP169675
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO DE SOUZA - SP169675
Advogado do(a) APELADO: LUIS EUGENIO VIEGAS MEIRELLES VILLELA - SP163138-N
Advogado do(a) APELADO: EUSTAQUIO INACIO DE NORONHA NETO - MT12548
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO NICOLAI - SP134458-A
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO NICOLAI - SP134458-A
Advogado do(a) APELADO: FELIPE BOCARDI CERDEIRA - SP222286-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: LEONILDO DE ANDRADE
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: VICENTE OEL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: OSCAR ALVES LIMA, LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, PLANAM INDUSTRIA, COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA, KCLASS COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL
APELADO: OSCAR ALVES LIMA, LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN, PLANAM INDUSTRIA, COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA, KCLASS COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL, MARIA LOEDIR DE JESUS LARA, FLAVIA NERI REIS, SANDRA CRISTINA XAVIER DOS SANTOS, FRANCISCO RIBOLI PAES, DONIZETE AMORIM DOS SANTOS, LENI MAGALHAES MEIRELLES VILLELA, DARCI JOSE VEDOIN, JOSELIA MARIA DA SILVA, FRANCISCO MAKOTO OHASHI, VANIA FATIMA DE CARVALHO CERDEIRA

O processo nº 0017656-64.2008.4.03.6112 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

AGRAVADO: FSP S A METALURGICA - ME, ELISEU GUILHERME NARDELLI, ROBERTO SILVESTRE MACHADO, IRENE BYRON CHRISTE TAMBAOGLU, CRISTINA TAMBAOGLU LOUREIRO, ANASTACIA INGRID TAMBAOGLU, ALKISTIS ISABELLA TAMBAOGLU

Advogado do(a) AGRAVADO: STEPHANIE MELO VIEIRA MACRUZ - SP143075-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CRISTIANE REGINA VOLTARELLI - SP152192, LEOPOLDO EDUARDO LOUREIRO - SP127203-A, JOSE EDUARDO LOUREIRO - SP6982, MARCELLO UCHOA DA VEIGA JUNIOR - SP11891, JOSE EDUARDO LOUREIRO FILHO - SP57840, CELSO AUGUSTO COCCARO FILHO - SP98071

Advogados do(a) AGRAVADO: CRISTIANE REGINA VOLTARELLI - SP152192, JOSE EDUARDO LOUREIRO - SP6982, LEOPOLDO EDUARDO LOUREIRO - SP127203-A, MARCELLO UCHOA DA VEIGA JUNIOR - SP11891, JOSE EDUARDO LOUREIRO FILHO - SP57840, CELSO AUGUSTO COCCARO FILHO - SP98071

Advogados do(a) AGRAVADO: CRISTIANE REGINA VOLTARELLI - SP152192, JOSE EDUARDO LOUREIRO - SP6982, LEOPOLDO EDUARDO LOUREIRO - SP127203-A, MARCELLO UCHOA DA VEIGA JUNIOR - SP11891, JOSE EDUARDO LOUREIRO FILHO - SP57840, CELSO AUGUSTO COCCARO FILHO - SP98071

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FSP S A METALURGICA - ME, ELISEU GUILHERME NARDELLI, ROBERTO SILVESTRE MACHADO, IRENE BYRON CHRISTE TAMBAOGLU, CRISTINA TAMBAOGLU LOUREIRO, ANASTACIA INGRID TAMBAOGLU, ALKISTIS ISABELLA TAMBAOGLU

O processo nº 5018857-23.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 06/02/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020432-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GABRIELA MENEZES ZACARELI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIANE ANDREIA CARDOSO DOS SANTOS - MG151473

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 14ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em ação de rito ordinário, deferiu a tutela provisória para determinar que a União aceitasse a recusa da Autora à nomeação para a vaga do Estado do Pará e a mantivesse na listagem nacional do 10º concurso para os cargos de analista e técnico do Ministério Público da União.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000593-55.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: FDR COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 19ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para garantir à parte impetrante a compensação do IRPJ apurado com base no art. 2º da Lei n. 9.430/96, afastando a vedação contida no inciso IX do § 3º do art. 74 da mesma lei, na redação dada pela Lei nº 13.670/2018, em relação ao ano-calendário 2018, exclusivamente, bem como a compensação da CSLL durante os noventa dias subsequentes à publicação da Lei nº 13.670/18.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006850-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: ICERI & ICERI SUPERMERCADO LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

A agravante interps o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 10ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para determinar à autoridade impetrada que se abstinisse de exigir da impetrante apenas o recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e da Contribuição ao Programa de Integração Social – PIS com a inclusão do valor do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS na base de cálculo. Indeferiu o pedido no tocante ao ICMS destacado nas notas fiscais de saída.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026541-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: VALDIR ALVES DE SOUZA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026541-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: VALDIR ALVES DE SOUZA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento (ID 12622554).

O executado, ora agravante, suscita ilegitimidade passiva “ad causam”: o crédito fiscal seria de responsabilidade da empresa.

O mero inadimplemento do tributo não seria suficiente para o redirecionamento da execução fiscal para o sócio administrador. Inexistiria prova de prática de ato com dolo ou fraude, pelo agravante, no exercício da administração empresarial.

Aponta a nulidade da CDA: o agravante não teria participado do processo administrativo tributário. A responsabilização implicaria cerceamento da defesa administrativa.

Subsidiariamente, requer o sobrestamento do processo até a conclusão do julgamento dos REsp 1.643.944 e 1.645.281, pelo Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões (ID 45278592).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026541-33.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: VALDIR ALVES DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430-A, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA:

Trata-se de agravo interno interposto em face de decisão que, com fulcro no art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende-se a reforma da decisão monocrática. Para tanto, reiterando os fundamentos do agravo de instrumento, argumenta o agravante que é parte legítima para integrar o polo passivo da execução fiscal.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato evitado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que não foi localizada no endereço registrado como sua sede, conforme certificado às fls. 58 dos autos originários (ID Num. 8171184).

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à fidei, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: REsp n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder; ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgRsp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

A situação apresentada nos autos não possibilita o reconhecimento da ausência de responsabilidade do ora agravante, a ensejar a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal.

Por derradeiro, não é o caso de sobrestamento do feito, uma vez que o agravante era sócio administrador da empresa tanto da ocorrência dos fatos geradores quanto da dissolução irregular, conforme se verifica da Ficha Cadastral JUCESP e das certidões de dívida ativa acostadas aos autos (ID Num. 7392215 – Págs. 69/71 e 20/57).

Em face de todo o exposto, nego provimento ao Agravo Interno.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026541-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: VALDIR ALVES DE SOUZA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SHEILA FURLAN CAVALCANTE SILVA - SP312430, LUIZ APARECIDO FERREIRA - SP95654
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento (ID 12622554).

O executado, ora agravante, suscita ilegitimidade passiva “ad causam”: o crédito fiscal seria de responsabilidade da empresa.

O mero inadimplemento do tributo não seria suficiente para o redirecionamento da execução fiscal para o sócio administrador. Inexistiria prova de prática de ato com dolo ou fraude, pelo agravante, no exercício da administração empresarial.

Aponta a nulidade da CDA: o agravante não teria participado do processo administrativo tributário. A responsabilização implicaria cerceamento da defesa administrativa.

Subsidiariamente, requer o sobrestamento do processo até a conclusão do julgamento dos REsp 1.643.944 e 1.645.281, pelo Superior Tribunal de Justiça.

Contramizações (ID 45278592).

É o relatório.

Peço licença para divergir do e. Relator.

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - (...)

II - (...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".

A dissolução irregular da empresa, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ:

"Sumula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"

Ainda, o arquivamento do distrato social na Junta Comercial apenas uma das etapas para a extinção da sociedade empresária. À formalização do distrato deve seguir posterior liquidação da pessoa jurídica, com realização do ativo, pagamento do passivo e, eventualmente, partilha entre os sócios dos bens remanescentes da empresa, para ser decretado o fim da sua personalidade jurídica. Em outras palavras, o mero distrato social não representa a extinção da personalidade jurídica (AgrRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 27/05/2016).

Dessa forma, não localizada a empresa pelo oficial de justiça está evidenciada a dissolução irregular da sociedade empresária e, mesmo que tenha sido registrado o distrato social, sem demonstração da quitação do passivo, o encerramento das atividades da empresa deve ser considerado irregular.

Na situação em tela, entendo pela ocorrência da dissolução irregular a implicar no redirecionamento da execução.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO DO FEITO PARA O SÓCIO ADMINISTRADOR. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. Segundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

2. No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias ou não de pessoas jurídicas; igualmente é o disposto no art. 10, do Dec. nº 3.708/19.

3. O representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que constitui violação à lei quando da execução de dívida ativa tributária.

4. Não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios (Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça).

6. No caso em exame, a empresa executada não foi localizada no endereço registrado como sua sede quando da citação, conforme certificado nos autos, restando evidenciada sua dissolução irregular apta a autorizar a inclusão do sócio administrador no polo passivo da ação executiva, nos termos da Súmula nº 435 do C. STJ.

7. A situação apresentada nos autos não possibilita o reconhecimento da ausência de responsabilidade do ora agravante, a ensejar a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal.

8. Não é o caso de sobrestamento do feito, uma vez que o agravante era sócio administrador da empresa tanto da ocorrência dos fatos geradores quanto da dissolução irregular, conforme se verifica da Ficha Cadastral JUCESP e das certidões de dívida ativa acostadas aos autos.

9. Agravo Interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, com quem votou o Desembargador Federal Souza Ribeiro, restando vencido o relator, Desembargador Federal Fábio Prieto, que dava provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000517-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASSOCIACAO NACIONAL DOS FABRICANTES DE CERAMICA PARA REVESTIMENTOS, LOUCAS SANITARIAS E CONGENERES

Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO ALEIXO PEREIRA - SP152075-A

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 5ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar que a autoridade impetrada se abstinisse de aplicar, às empresas que ostentassem a condição de associada à impetrante, a redução do benefício fiscal do REINTEGRA de 2% (dois por cento) para 0,1% (um décimo por cento), promovida pelo Decreto nº 9.393/2018, mantendo-se o percentual original de 2% (dois por cento), na forma do Decreto nº 8.415/2018, com a redação a ele conferida pelo Decreto nº 9.148/2017, até julgamento da demanda.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001001-17.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
AGRAVADO: FUNDACAO EDUCACIONAL DE FERNANDOPOLIS
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO MASSAHARU SHINYA - SP301085

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisões proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Jales que, nos autos de ação ordinária, concedeu tutela de urgência antecipatória em caráter antecedente, para, afastando a exigência de regularidade fiscal, possibilitar que a agravada participasse de processo de recompra de títulos da dívida pública, emitidos no âmbito do programa FIES, e pudesse renovar o convênio com o Programa Escola da Família, determinando-se, para tanto, que a agravante emitisse certidão positiva com efeitos de negativa, ademais, determinou ainda que a agravante emitisse CPEN em favor da agravada enquanto vigente a decisão anterior e não houvesse sua revogação ou reforma.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com filtro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021026-80.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: DENAIDE LOPES NEVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIRIA DA SILVA COSTA - SP325535
AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por DENAIDE LOPES BISSONI contra a r. decisão monocrática, que, com filtro no art. 932, inc. III, do CPC/15, não conheceu do agravo de instrumento, interposto em 19/8/2019, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 14ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em ação de rito ordinário, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão na decisão embargada, por deixar de considerar que o agravo de instrumento tem como objeto exclusivamente o pedido de concessão da justiça gratuita, sendo necessária a reconsideração do r. despacho de extinção sem julgamento do mérito da ação, nos termos do art. 485, I, do CPC.

Preliminarmente, cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Os presentes embargos revelam-se manifestamente inadmissíveis.

A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva, em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo.

(Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)

Consoante lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery:

Para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa (a quo), acompanhada das razões do inconformismo (fundamentação) e do pedido de nova decisão, dirigidos ao juízo destinatário (ad quem), competente para conhecer e decidir o mérito do recurso, tudo isso dentro dos próprios autos principais do processo. Faltando um dos requisitos formais da apelação, exigidos pela norma ora comentada, não estará satisfeito o pressuposto de admissibilidade e o tribunal não poderá conhecer do recurso.

(Comentários ao Código de Processo Civil 1ª ed., São Paulo: RT, 2015, p.2054)

In casu, verifica-se que o recurso interposto não atende plenamente à forma preconizada pelo art. 1.010, II, do Código de Processo Civil de 2015, deixando de impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida (art. 932, III do NCP).

A embargante sustenta a necessidade de reconsideração do r. despacho de cancelamento da distribuição da ação e extinção do feito, nos termos do art. 485, I, do CPC, uma vez o agravo interposto tem como objeto exclusivamente o pedido de concessão da justiça gratuita.

Ocorre que a matéria tratada nos embargos de declaração é totalmente diversa do conteúdo do *decisum* embargado, o qual deixou expresso em sua fundamentação restar configurada a perda do objeto do presente recurso ante a prolação da sentença nos autos do processo originário.

Dessa forma, por estarem as razões recursais dissociadas da decisão embargada, o recurso é inepto.

Nesse sentido são os seguintes julgados:

AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EXCLUSÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRECLUSÃO. (...) 2. Não se conhece de apelação quando as razões que a consubstanciam se encontram manifestamente divorciadas dos fundamentos adotados na sentença. Situação que equivale à ausência de fundamento recursal, configurando inobservância ao pressuposto de admissibilidade previsto no inciso II do art. 514 do CPC/1973 (art. 1.010 do novo CPC). (...) 5. Apelação de que não se conhece.

(TRF1, 5ª Turma, AC n.º 1997.38.00.006994-0, Rel. Des. Fed. Néviton Guedes, j. 04.05.2016, publ. 07.06.2016)

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

Apelação não conhecida, em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.

(6ª Turma, AC n.º 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417)

Em face de todo o exposto, **não conheço dos embargos de declaração.**

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5010477-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: ASTRA JEANS CONFECÇÕES LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5010477-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: ASTRA JEANS CONFECÇÕES LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou os embargos de declaração opostos pelo exequente, mantendo a decisão anterior que indeferiu a expedição de ofícios às operadoras de cartão de crédito para penhora e depósito de eventuais valores utilizados para pagamento das faturas dos coexecutados, assim como o pedido de redirecionamento do feito ao sócio gerente da empresa executada, que administrava a sociedade à época da dissolução irregular, mas não compunha o quadro social quando ocorreu o fato gerador da dívida executada.

Sustenta o agravante, em síntese, tratar-se de execução fiscal ajuizada em face da empresa executada para cobrança de multa fundamentada em auto de infração, lavrado por violação às normas metrológicas; que a executada foi citada 30.09.05 através do AR de fls. 09, tendo sido penhorados bens de sua propriedade, conforme o auto de penhora de fls. 15; que foram designadas hastas que restaram negativas (fls. 23/24 e 32/33) e realizado o bloqueio Bacenjud da executada que restou negativo (fls. 45); que foi tentada a penhora sobre o faturamento da empresa executada, que restou infrutífera em razão da não localização da pessoa jurídica no endereço que consta da ficha cadastral da JUCESP, constatada pelo Oficial de Justiça conforme certidão de fls. 81. Alega que, tendo em vista a não localização via administrativa de outros bens, foi requerida a penhora de eventuais créditos pertencentes à devedora junto às Administradoras de Cartão de Crédito relacionadas às fls. 84 e verso, cujo pedido foi indeferido pela r. decisão agravada.

Ressalta a observância do princípio geral de que a execução se realiza no interesse do credor; e aduz que a penhora sobre créditos decorrentes de vendas realizadas pela executada, mediante pagamento com cartão de crédito, equivale, em termos de liquidez, a dinheiro a ser recebido no futuro, enquadrando-se no art. 11, inciso I, da LEF, e no art. 655, inciso I, do CPC, e figurando em primeiro lugar na ordem preferencial estabelecida em tais dispositivos legais. Cita que a jurisprudência recente tem admitido a constrição judicial sobre valores existentes em nome da devedora junto a administradoras de cartão de crédito.

Alega, ainda, a possibilidade de redirecionamento em casos de dissolução irregular, inclusive quando se trata de dívida ativa não tributária. Cita os termos da Súmula 435/STJ e aponta que, no presente caso, não há qualquer informação de distrato social, alteração de domicílio ou falência da Agravada, conforme se depreende da ficha cadastral fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP (fls. 95/96); bem como que foi certificado pelo Sr. Oficial de Justiça que a empresa não se encontra no endereço de sua sede (fls. 81); e que é pacífica a jurisprudência no sentido de ser responsável o sócio gerente da época da dissolução irregular. Frisa que, mesmo que se entendesse que a simples dissolução irregular não configura as hipóteses do artigo 50 do Código Civil, o redirecionamento do feito em face dos sócios e administradores é de rigor pelo simples fato da Agravada não ter sido encontrada no seu endereço oficial, pois há indícios suficientes de que houve dissolução irregular, conforme disposto no Enunciado da Súmula 435 do E. STJ.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja reformada a r. decisão agravada, determinando-se a penhora sobre os valores a serem recebidos pelas operadoras de cartões de crédito, bem como o redirecionamento da execução fiscal em face do sócio-gerente.

Sem contraminuta, ante a não localização do agravado (ID 1028917).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010477-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: ASTRAJEANS CONFECÇÕES LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

"EMENTA"

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO ADMITIDO APÓS O FATO GERADOR, COM PODERES DE GESTÃO APENAS NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TEMA 981 DO C. STJ. SOBRESTAMENTO. PENHORA DE VALORES RECEBÍVEIS DAS OPERADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO. POSSIBILIDADE. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. FIXAÇÃO DE PERCENTUAL QUE NÃO INVIABILIZE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A questão vertida nos autos consiste na admissibilidade de penhora de créditos da executada eventualmente existentes junto às operadoras de cartão de crédito; bem como na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio que administrava a empresa à época da dissolução irregular desta, mas foi admitido na sociedade após a ocorrência do fato gerador da dívida de natureza não tributária.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que os valores recebíveis de operadoras de cartão de crédito, para fins de penhora, equiparam-se ao faturamento da empresa, tratando-se de medida excepcional, admissível apenas quando esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis, e desde que fixado percentual que não inviabilize a atividade econômica da sociedade empresária executada. Precedentes.

3. In casu, as hastas designadas para leilão dos bens penhorados nos autos (fls. 15) restaram negativas (fls. 23/24 e 32/33); a pesquisa por imóveis na Central ARISP, não localizou imóveis pertencentes à executada (fls. 39/40); a pesquisa por veículos pela Rede InfoSeg foi negativa (fls. 41/42); tentado o bloqueio de valores pertencentes à executada, via Bacenjud, também resultou negativo (fls. 45); a penhora sobre o faturamento da empresa executada foi infrutífera em razão da não localização da pessoa jurídica no endereço que consta da ficha cadastral da JUCESP, constatada pelo Oficial de Justiça conforme certidão de fls. 81; não foram localizados via administrativa outros bens passíveis de penhora, razão pela qual o exequente requereu a penhora de eventuais créditos pertencentes à devedora junto às Administradoras de Cartão de Crédito relacionadas às fls. 84 e verso.

4. Nesse contexto, é admissível a penhora de créditos da parte executada, junto às administradoras de cartões de crédito, ante a demonstração efetiva de que foram esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis, desde que fixado percentual que não inviabilize a atividade empresarial.

5. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário.

6. A E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito do recurso repetitivo, firmou o entendimento que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio da empresa é necessária a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

7. Pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele. Precedentes.

8. No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a penhora sobre o faturamento da empresa (fls. 81), se verifica que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 95/96).

9. Por outro lado, verifica-se que Khadije Hohamad Sheiti foi admitido na sociedade executada na condição de sócio e administrador, em 30.03.2004, não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular, em 04.09.2013 (ficha cadastral da JUCESP fls. 95/96). Portanto, referido sócio ingressou na sociedade após a ocorrência dos fatos geradores da dívida executanda (04.04.2002, CDA de fls. 03/05).

10. Nos autos dos Recursos Especiais nºs 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP, de relatoria do e. Ministra Assusete Magalhães, a questão de direito, suscitada "À luz do art. 135, III, do CTN, sobre a possibilidade de deferimento do pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido", foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (Tema 981), tendo a DD. Relatora determinado a suspensão do processamento de todos os processos que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

11. Cuidando a hipótese dos autos da questão versada nos referidos Recursos Especiais nºs 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP, determino o sobrestamento do presente feito, no tocante ao redirecionamento da execução fiscal ao sócio que administrava a sociedade na dissolução irregular, mas que não compunha o quadro social à época do fato gerador da obrigação em cobro.

12. Agravo de instrumento parcialmente provido para autorizar a penhora de créditos da executada eventualmente existentes junto às operadoras de cartão de crédito, devendo ser fixado percentual que não inviabilize a atividade empresarial. Determino o sobrestamento do presente feito, na Vara de origem, no tocante ao redirecionamento da execução fiscal ao sócio que administrava a sociedade na dissolução irregular, mas que não compunha o quadro social à época do fato gerador da obrigação em cobro, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

A questão vertida nos autos consiste na admissibilidade de penhora de créditos da executada eventualmente existentes junto às operadoras de cartão de crédito, bem como na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio que administrava a empresa à época da dissolução irregular desta, mas foi admitido na sociedade após a ocorrência do fato gerador da dívida de natureza não tributária.

Com relação à possibilidade de penhora de créditos da executada eventualmente existentes junto às operadoras de cartão de crédito, assiste razão à agravante.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que os valores recebíveis de operadoras de cartão de crédito, para fins de penhora, equiparam-se ao faturamento da empresa, tratando-se de medida excepcional, admissível apenas quando esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis, e desde que fixado percentual que não inviabilize a atividade econômica da sociedade empresária executada, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE PENHORA DE VALORES RESULTANTES DE VENDAS EFETUADAS POR CARTÕES DE CRÉDITO. FIXAÇÃO DO PERCENTUAL DA PENHORA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, DIANTE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS E À LUZ DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE DA EXECUÇÃO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL, NO QUAL A EXEQUENTE PLEITEIA A PENHORA, SEM QUALQUER LIMITAÇÃO. INCIDÊNCIA, NA ESPÉCIE, DAS SÚMULAS 283/STF E 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

(...)

IV. Considerando-se as premissas fáticas adotadas pelo Tribunal de origem - insindiciáveis, em sede de Recurso Especial -, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ, no sentido de que a penhora de valores recebíveis de administradoras de cartões de crédito equivale, para fins processuais, à penhora sobre o faturamento, sendo legítima, outrossim, a fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da sociedade empresária executada. Precedentes do STJ (REsp 1.408.367/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/12/2014; AgInt no REsp 1.588.496/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2016).

V. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1032635/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 27/10/2017)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE CRÉDITOS. OPERAÇÕES NA ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO. EQUIPARAÇÃO AO FATURAMENTO DA EMPRESA. ACÓRDÃO RECORRIDO EMSINTONIA COMO ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, conferiu a limitação da penhora de recebíveis provenientes de vendas realizadas por cartão de crédito a 10% sobre a totalidade das execuções fiscais.

2. O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento do STJ, de que os recebíveis de operadoras de cartão de crédito equiparam-se ao faturamento da empresa e, por isso, devem ser restringidos de forma a viabilizar o regular desempenho da atividade empresarial.

3. Recurso Especial não provido.

(REsp 1676274/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2017, DJe 13/09/2017)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE VALORES DE CRÉDITOS FUTUROS RESULTANTES DE VENDAS EFETUADAS POR CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte possui o entendimento de que a penhora de créditos da parte executada, junto às administradoras de cartões de crédito, reclama a demonstração efetiva de que foram esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis.

Precedentes: AgRg no AREsp 385.525/MG, Rel. Min. ASSULETE MAGALHÃES, DJe 26.3.2015; AgRg no AREsp 450.575/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 18.6.2014.

2. Ademais, os recebíveis de operadoras de cartão de crédito equiparam-se ao faturamento da empresa e, por isso, devem ser restringidos de forma a viabilizar o regular desempenho da atividade empresarial (REsp. 1.408.367/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.12.2014).

3. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1348462/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 04/03/2016)

In casu, as hastas designadas para leilão dos bens penhorados nos autos (fls. 15) restaram negativas (fls. 23/24 e 32/33); a pesquisa por imóveis na Central ARISP, não localizou imóveis pertencentes à executada (fls. 39/40); a pesquisa por veículos pela Rede InfôSeg foi negativa (fls. 41/42); tentado o bloqueio de valores pertencentes à executada, via Bacenjud, também resultou negativo (fls. 45); a penhora sobre o faturamento da empresa executada foi infrutífera em razão da não localização da pessoa jurídica no endereço que consta da ficha cadastral da JUCESP, constatada pelo Oficial de Justiça conforme certidão de fls. 81; não foram localizados via administrativa outros bens passíveis de penhora, razão pela qual o exequente requereu a penhora de eventuais créditos pertencentes à devedora junto às Administradoras de Cartão de Crédito relacionadas às fls. 84 e verso.

Nesse contexto, é admissível a penhora de créditos da parte executada, junto às administradoras de cartões de crédito, ante a demonstração efetiva de que foram esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis, desde que fixado percentual que não inviabilize a atividade empresarial.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

(...)

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG nº 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

Ainda, a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito do recurso repetitivo, firmou o entendimento que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio da empresa é necessária a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412/PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a penhora sobre o faturamento da empresa (fls. 81), se verifica que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 95/96).

Por outro lado, verifica-se que Khadije Hohamad Sbeiti foi admitido na sociedade executada na condição de sócio e administrador, em 30.03.2004, não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular, em 04.09.2013 (ficha cadastral da JUCESP fls. 95/96). Portanto, referido sócio ingressou na sociedade após a ocorrência dos fatos geradores da dívida exequenda (04.04.2002, CDA de fls. 03/05).

Nos autos dos **Recursos Especiais n's 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP**, de relatoria do e. Ministra Assusete Magalhães, a questão de direito, suscitada "**À luz do art. 135, III, do CTN, sobre a possibilidade de deferimento do pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido**", foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (**Tema 981**), tendo a DD. Relatora determinado a suspensão do processamento de todos os processos que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada nos referidos **Recursos Especiais n's 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP**, determino o sobrestamento do presente feito, no tocante ao redirecionamento da execução fiscal ao sócio que administrava a sociedade na dissolução irregular, mas que não compunha o quadro social à época do fato gerador da obrigação em cobro.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para autorizar a penhora de créditos da executada eventualmente existentes junto às operadoras de cartão de crédito, devendo ser fixado percentual que não inviabilize a atividade empresarial; e determino o **sobrestamento** do presente feito, na Vara de origem, no tocante ao redirecionamento da execução fiscal ao sócio que administrava a sociedade na dissolução irregular, mas que não compunha o quadro social à época do fato gerador da obrigação em cobro, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

É como voto.

VOTO-VISTA

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu os pedidos de expedição de ofícios às operadoras de cartão de crédito, para a penhora e depósito de eventuais valores, e de redirecionamento da execução fiscal para os sócios administradores.

A então Relatora apresentou voto no sentido de dar parcial provimento ao agravo de instrumento, para autorizar a penhora, e determinar o sobrestamento do recurso no que tange ao pedido de redirecionamento.

Pedi vista dos autos.

Acompanho a então Relatora, pelos seus próprios fundamentos, para **dar parcial provimento ao agravo de instrumento, para autorizar a penhora, e determinar o sobrestamento do recurso no que tange ao pedido de redirecionamento.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO ADMITIDO APÓS O FATO GERADOR, COM PODERES DE GESTÃO APENAS NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TEMA 981 DO C. STJ. SOBRESTAMENTO. PENHORA DE VALORES RECEBÍVEIS DAS OPERADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO. POSSIBILIDADE. MEDIDA EXCEPCIONAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. FIXAÇÃO DE PERCENTUAL QUE NÃO INVIABILIZE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A questão vertida nos autos consiste na admissibilidade de penhora de créditos da executada eventualmente existentes junto às operadoras de cartão de crédito; bem como na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio que administrava a empresa à época da dissolução irregular desta, mas foi admitido na sociedade após a ocorrência do fato gerador da dívida de natureza não tributária.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que os valores recebíveis de operadoras de cartão de crédito, para fins de penhora, equiparam-se ao faturamento da empresa, tratando-se de medida excepcional, admissível apenas quando esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis, e desde que fixado percentual que não inviabilize a atividade econômica da sociedade empresária executada. Precedentes.

3. In casu, as hastas designadas para leilão dos bens penhorados nos autos (fls. 15) restaram negativas (fls. 23/24 e 32/33); a pesquisa por imóveis na Central ARISP, não localizou imóveis pertencentes à executada (fls. 39/40); a pesquisa por veículos pela Rede InfoSeg foi negativa (fls. 41/42); tentado o bloqueio de valores pertencentes à executada, via Bacenjud, também resultou negativo (fls. 45); a penhora sobre o faturamento da empresa executada foi infrutífera em razão da não localização da pessoa jurídica no endereço que consta da ficha cadastral da JUCESP, constatada pelo Oficial de Justiça conforme certidão de fls. 81; não foram localizados via administrativa outros bens passíveis de penhora, razão pela qual o exequente requereu a penhora de eventuais créditos pertencentes à devedora junto às Administradoras de Cartão de Crédito relacionadas às fls. 84 e verso.

4. Nesse contexto, é admissível a penhora de créditos da parte executada, junto às administradoras de cartões de crédito, ante a demonstração efetiva de que foram esgotados todos os meios disponíveis para a localização de outros bens penhoráveis, desde que fixado percentual que não inviabilize a atividade empresarial.

5. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.371.128/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, consolidou entendimento no sentido de que a dissolução irregular de pessoa jurídica é ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito não-tributário.

6. A E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito do recurso repetitivo, firmou o entendimento que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio da empresa é necessária a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

7. Pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele. Precedentes.

8. No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a penhora sobre o faturamento da empresa (fls. 81), se verifica que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 95/96).

9. Por outro lado, verifica-se que Khadije Hohamad Sbeiti foi admitido na sociedade executada na condição de sócio e administrador, em 30.03.2004, não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular, em 04.09.2013 (ficha cadastral da JUCESP fls. 95/96). Portanto, referido sócio ingressou na sociedade após a ocorrência dos fatos geradores da dívida exequenda (04.04.2002, CDA de fls. 03/05).

10. Nos autos dos Recursos Especiais nºs 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP, de relatoria do e. Ministra Assusete Magalhães, a questão de direito, suscitada "À luz do art. 135, III, do CTN, sobre a possibilidade de deferimento do pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorreu o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorreu o fato gerador do tributo não adimplido", foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015 (Tema 981), tendo a DD. Relatora determinado a suspensão do processamento de todos os processos que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

11. Cuidando a hipótese dos autos da questão versada nos referidos Recursos Especiais nºs 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP, determino o sobrestamento do presente feito, no tocante ao redirecionamento da execução fiscal ao sócio que administrava a sociedade na dissolução irregular, mas que não compunha o quadro social à época do fato gerador da obrigação em cobro.

12. Agravo de instrumento parcialmente provido para autorizar a penhora de créditos da executada eventualmente existentes junto às operadoras de cartão de crédito, devendo ser fixado percentual que não inviabilize a atividade empresarial. Determino o sobrestamento do recurso no que tange ao pedido de redirecionamento, nos termos do voto da Relatora, Desembargadora Federal Diva Malerbi, com quem votaramos Desembargadores Federais Fábio Prieto e Consuelo Yoshida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo no julgamento, o Desembargador Federal Fábio Prieto proferiu voto-vista acompanhando o voto da relatora. Resultado proclamado: A Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para autorizar a penhora, e determinar o sobrestamento do recurso no que tange ao pedido de redirecionamento, nos termos do voto da Relatora, Desembargadora Federal Diva Malerbi, com quem votaramos Desembargadores Federais Fábio Prieto e Consuelo Yoshida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019907-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: CEU AZULALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 10ª Vara Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando o imediato depósito em conta corrente de todos os valores homologados nos Pedidos de Restituição relacionados, com exceção do valor exigível de R\$ 90.933,95, para que pudesse utilizá-los no pagamento da primeira parcela do PERT.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, restando prejudicado o agravo interno.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003486-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: PAULO SERGIO MARKUN
Advogados do(a) AGRAVANTE: TAIS BORJA GASPARIAN - SP74182-A, ROBERTA BENITO DIAS - SP207719
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo, que, em execução fiscal, rejeitou exceção de executividade (ID Num. 1763434 - Pág. 11, 303)

Alega o agravante, em síntese, que a decisão agravada está embasada em uma falsa premissa de que o agravante teria sido sócio-administrador da executada originária, a Choperia Radio Clube Ltda. ("Choperia"), bemanda de encerramento irregular daquela sociedade; que o agravante jamais foi administrador da executada - mas apenas sócio investidor minoritário - e por isso é parte ilegítima para responder por seus débitos tributários; que a pretensão de cobrança contra o agravante está irremediavelmente prescrita, dado o decurso de mais de 5 anos entre a citação da executada originária e a citação do agravante; que a executada originária foi citada na execução fiscal em 30.07.2009 e o agravante, por sua vez, compareceu espontaneamente nos autos, dando-se por citado e manifestando-se sobre o redirecionamento da execução fiscal contra si, em 21.07.2016.

Requer “seja concedido o efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento e, após regular processamento do recurso, seja reformada a decisão agravada” (ID Num. 1763348 - Pág. 19)

Petição do agravante (ID 1783967), requerendo a apreciação do efeito suspensivo.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC/2015 (art. 557 e parágrafos do CPC/1973).

Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.

Para que a nulidade suscitada seja matéria cognoscível em sede de exceção de pré-executividade é necessário que a prova seja pré-constituída.

É imprescindível que a executada ao arguir a nulidade da CDA que pretende ver reconhecida, traga, de plano, comprovação suficiente, de forma a possibilitar sua análise, inexistindo oportunidade para dilação probatória.

A questão pertinente ao cabimento da exceção de pré-executividade encontra-se sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.* (Súmula 393/STJ).

Na hipótese, o agravante sustenta essencialmente a ocorrência da prescrição para o redirecionamento e a sua ilegitimidade passiva.

A questão relativa à inclusão do responsável legal no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta.

Segundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias ou não de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A dissolução irregular da empresa pode ser presumida na hipótese desta deixar de operar em sua sede e não prestar informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado.

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

No caso em exame, trata-se de execução fiscal ajuizada em junho/2009, que objetiva a cobrança dos tributos inscritos em dívida ativa sob os ns. 80.2.09.003169-24, 80.6.09.005636-10, 80.6.09.005637-00 e 80.7.09.001433-09 (ID Num. 1763417 - Pág. 4).

A dissolução irregular da empresa foi constatada por diligência do Oficial de Justiça que, em abril/2010, certificou que “*dirigi-me em 31.03.2010 às 10h00min horas à Avenida Pedrosa de Moraes, 1036 – Pinheiros – SP CEP 05420.001 e lá estando, encontrei o local fechado, com aparência de abandono, indagando junto aos vizinhos, na rua lateral, (Depósito do Supermercado Mambo) pois o imóvel fica na esquina, fui informado pelo funcionário do Supermercado, que o Bar está em reforma, mas não havia ninguém trabalhando no local*”. O Oficial de Justiça diligenciou novamente em 9/4/2010 e 14/4/2010, mas encontrou o local fechado (ID Num. 1763426 - Pág. 8, 175)

A ficha cadastral da JUCESP notifica que a empresa executada foi constituída em janeiro/1984, no endereço acima mencionado, sendo que o sócio Paulo Sérgio Markun se encontra desde a sua constituição, na qualidade de sócio, assinando pela empresa (ID Num. 1763433 - Pág. 13/16, 283)

Assim, diante da presunção de dissolução irregular da sociedade, afigura-se legítima a inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal.

Nesse sentido se encontram os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CARACTERIZADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III do novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou, ainda, quando existir erro material.

2. É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

3. Pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que “presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente” (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular; permitindo, portanto, a responsabilização do gestor; nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

4. No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, o que autoriza o redirecionamento da execução fiscal promovida em face da pessoa jurídica aos seus sócios administradores, a teor da Súmula 435, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

5. Os sócios indicados pela exequente foram admitidos na sociedade executada na condição de sócios e administradores, assinando pela empresa, em 12.12.2011, não havendo registro de saída da sociedade até a data da dissolução irregular. Por conseguinte, detinham poderes de gestão, à época da constatação da dissolução irregular da empresa, em 06.06.2014, sendo possível a inclusão dos mesmos no polo passivo da ação.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes. Agravo de instrumento da União Federal provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579847 - 0006664-66.2016.4.03.0000, Rel. DES. FEDERAL DIVA MALERBI, j. 01/02/2018, e-DJF3 J1 09/02/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DE SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. SÚMULA Nº 435 DO STJ. AGRAVO PROVIDO.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

2. Há nos autos notícia de que a empresa não foi localizada no endereço indicado quando da tentativa de cumprimento do mandado de constatação pelo oficial de justiça em 25.07.2012.

3. Ocorre que MIAKO OKADA exercia poder de gerência na data do ato que fez presumir a dissolução irregular.

4. O Superior Tribunal de Justiça desde recentemente vem revendo a sua jurisprudência para entender ser irrelevante para a definição da responsabilidade por dissolução irregular a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 579736 - 0006673-28.2016.4.03.0000, Rel. DES. FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, j. 21/07/2016, e-DJF3 J1 02/08/2016)

Passo ao exame da prescrição intercorrente.

Assim dispõe o art. 174 do Código Tributário Nacional:

Art. 174. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, ambos do CTN.

Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

A respeito da prescrição intercorrente, leciona Ernesto José Toniolo:

A expressão intercorrente é empregada em execução fiscal para designar a situação na qual a prescrição, anteriormente interrompida, volta a correr no curso do processo, nele completando o fluxo de seu prazo. Não deve ser confundida, portanto, com a prescrição iniciada antes do ajuizamento da demanda e decretada pelo juiz no curso da execução fiscal.

(...)

Trata-se da mesma prescrição prevista no CTN, no Código Civil, ou em legislação esparsa, que pode voltar a fluir no curso da execução fiscal, geralmente em virtude da inércia da exequente em fazer uso, durante o processo de execução, dos poderes, das faculdades e dos deveres inerentes ao exercício do direito de ação, por exemplo, a inércia do ente público em promover os atos cabíveis no intuito de levar o processo a termo.

(A prescrição Intercorrente na Execução Fiscal, 1ª ed., RJ, Ed. Lumen Juris, 2007, p.102/103)

O C. STJ, no julgamento do RESP 1.222.444/RS, de Relatoria de Min. Mauro Campbell Marques, julgado no rito do art. 543-C do CPC, pacificou a orientação de que *A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*

Assim, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para o sócio gerente, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, a jurisprudência é firme, especialmente a adotada por essa E. 6ª Turma, quanto à contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios pela teoria da *actio nata*, qual seja, para o caso de pedido de redirecionamento do feito para o sócio/corresponsável, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito em face do corresponsável.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(Segunda Turma, AgRg, no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. Humberto Martins, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(2ª Turma, AgRg no EResp 1196377, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 27/10/2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE FATO. INDÍCIOS DE ATOS DISSIMULADOS DE AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa.

3. A EF foi ajuizada antes da LC 118/2005, mais precisamente em 07/07/1995 (f. 176), com citação da executada GOALCOOL em 21/07/1996 (f. 180), antes do decurso do quinquênio, iniciado a partir da rescisão do parcelamento, não se configurando, portanto, a prescrição material, independentemente da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4. Não restou caracterizada a prescrição intercorrente, para fins de redirecionamento, por falta de inércia culposa da exequente, como se verifica dos atos processuais.

5. Considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. A tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela a inexistência de prescrição intercorrente.

(...)

9. Agravo inominado improvido.

(TRF3, 3ª Turma, AI nº 2013.03.00.017718-4, Rel. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DE 31/03/2014)

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIONATA".

(...)

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(TRF3, 6ª Turma, Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJ 18/05/2012)

No caso vertente, como já relatado acima, a dissolução irregular foi constatada pelo Oficial de Justiça em abril/2010.

Muito embora não conste dos autos a data em que o procurador fazendário tomou ciência da dissolução irregular da empresa executada, é certo que tal se deu posteriormente a abril/2010, tendo o requerimento de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios sido protocolado em 19/7/2013 (ID Num. 1763495 - Pág. 17/18, 209).

Considerando-se que não restou caracterizada a inércia da exequente e que esta somente tomou conhecimento da inatividade da empresa após abril/2010, não restou configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para as sócias/corresponsáveis.

Em face do exposto, comsupedâneo no art. 932 e inciso IV, do Código de Processo Civil/2015, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, arquivem-se os autos.

Intíme-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007636-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: GUSTAVO MUSSNICH

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAMES DA SILVA - SP181353

AGRAVADO: NARA ROESLER GALERIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE ARTES LTDA.

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 4ª Vara Federal de Campinas que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar para garantir a realização do evento cultural objeto do pedido, determinando, para tanto, que a Impetrada aplicasse a tarifa de armazenagem prevista na Tabela 9 do Anexo 4 (relativa a Tarifas de Armazenagem e Capatazia de Carga Impostada Aplicada em Casos Específicos) do Contrato de Concessão do Aeroporto Internacional de Campinas sobre todos as obras de arte que ingressarem no país, pelo Aeroporto Internacional de Campinas, sob o regime de admissão temporária, que se destinassem ao Festival Internacional de Arte de São Paulo - SP-Arte-2019, que ocorreria de 03/04/2019 a 07/04/2019.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com filcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intíme-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007404-35.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: MUNICIPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO SPINOLA THEODORO - SP329867-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogados do(a) APELADO: GLORIETE APARECIDA CARDOSO - SP78566-A, JORGE ALVES DIAS - SP127814-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007404-35.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO SPINOLA THEODORO - SP329867-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]
Advogado do(a) APELADO: JORGE ALVES DIAS - SP127814-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE SÃO PAULO em face da r. sentença proferida em ação ordinária ajuizada pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS - ECT, objetivando a declaração de inexistência do dever legal jurídico de recolher o Imposto Municipal ISSQN, bem como a condenação do réu a restituir o valor de R\$ 76.916,18.

A r. sentença resolveu o mérito nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, e julgou procedentes os pedidos que constam da exordial para declarar que a autora goza da imunidade recíproca à incidência do Imposto Sobre Serviço, na forma prevista no artigo 150, VI, *a*, da Constituição Federal, e para condenar o réu a restituir-lhe, desde o recolhimento indevido das quantias, os valores do Imposto Sobre Serviços, observando-se a prescrição quinquenal, com correção exclusivamente pela variação da SELIC. Sem condenação em custas, ante a qualidade jurídica do réu. Condenou o Município no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido quando do efetivo pagamento pelos índices da tabela das ações condenatórias em geral, *sema Selic*, previstos em Resolução do Conselho da Justiça Federal. Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, ante o julgamento da matéria em Recurso Extraordinário com Repercussão Geral.

Em razões recursais, o Município sustenta, em síntese, a inépcia da petição inicial, por não esclarecer a data das retenções ou os valores retidos. Salienta a não extensão da imunidade à autora, por se tratar de pessoa jurídica de direito privado. Afirma a inadequada comprovação dos fatos constitutivos do direito, por falta de demonstração da natureza e materialidade dos serviços tributados, não podendo se afirmar se foram prestados em regime de monopólio ou livre concorrência. Alega a falta do preenchimento dos requisitos do artigo 166, do Código Tributário Nacional, bem como a impossibilidade de incidência dos juros de mora a partir do recolhimento indevido, sendo cabível sua aplicação a partir do trânsito em julgado. Requer o provimento do recurso para julgar improcedente a ação.

Em contrarrazões (ID 3613218), a parte autora sustenta, em síntese, que a recorrente se utiliza de argumentos novos, que não foram trazidos por ela em momento oportuno, restando-se, assim, preclusão a questão trazida no presente recurso. Afirma que nos autos do Recurso Extraordinário 601.392/PR, julgado em 28/02/13 e publicado em 05/06/2013, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal que a imunidade tributária da apelada engloba todos os serviços prestados por ela. Aduz que os documentos que instruíram a inicial são aptos a demonstrar o fato constitutivo do direito, pois, *in casu*, basta a guia comprobatória dos valores recolhidos aos cofres da Municipalidade, estando acompanhadas da segunda via das faturas, a fim de demonstrar que o ônus econômico foi suportado exclusivamente pela ECT. Alega a inaplicabilidade do art. 166 do CTN. Requer seja negado provimento ao presente Recurso, com majoração dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, § 11 do CPC.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007404-35.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO SPINOLA THEODORO - SP329867-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASÍLIA]
Advogado do(a) APELADO: JORGE ALVES DIAS - SP127814-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, assinalo submeter-se a decisão proferida *in casu* ao duplo grau obrigatório.

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de repetição de valores retidos a título de ISS, em decorrência da prestação de serviços pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

Preliminarmente, afasta-se a alegação de inépcia da inicial, uma vez que a peça exordial indicou de forma suficiente a causa de pedir e o pedido, havendo nos autos documentos que apontam de forma inequívoca as datas das retenções do imposto e os respectivos valores.

Com efeito, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos foi criada pelo Decreto-lei nº 509, de 20 de março de 1969, para, em cumprimento ao artigo 21, inciso X, da Constituição Federal, executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional.

Conforme pacífico entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ser prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, está abrangida pela imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, não havendo que se falar, portanto, em cobrança de impostos.

Nesse sentido, o seguinte acórdão:

"Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Imunidade recíproca. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. 3. Distinção, para fins de tratamento normativo, entre empresas públicas prestadoras de serviço público e empresas públicas exploradoras de atividade. Precedentes. 4. Exercício simultâneo de atividades em regime de exclusividade e em concorrência com a iniciativa privada. Irrelevância. Existência de peculiaridades no serviço postal. Incidência da imunidade prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 601392, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-105 DIVULG 04-06-2013 PUBLIC 05-06-2013)

Importante ponderar que o Coleado Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.131.476/RS, recurso submetido ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento de que "o ISS é espécie tributária que admite a sua dicotomização como tributo direto ou indireto, consoante o caso concreto". Tratando-se de tributo indireto, aquele que pleiteia a restituição deverá comprovar que assumiu o encargo financeiro ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, de que este expressamente o autorizou a recebê-lo, conforme determina o artigo 166, do Código Tributário Nacional. Confira-se a ementa do referido julgado:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ISS. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROVA DA NÃO REPERCUSSÃO. EXIGIBILIDADE, IN CASU. ART. 166 DO CTN.

1. O ISS é espécie tributária que admite a sua dicotomização como tributo direto ou indireto, consoante o caso concreto.

2. A pretensão repetitória de valores indevidamente recolhidos a título de ISS incidente sobre a locação de bens móveis (cilindros, máquinas e equipamentos utilizados para acondicionamento dos gases vendidos), hipótese em que o tributo assume natureza indireta, reclama da parte autora a prova da não repercussão, ou, na hipótese de ter a mesma transferido o encargo a terceiro, de estar autorizada por este a recebê-los, o que não ocorreu in casu, consoante dessume-se do seguinte excerto da sentença, in verbis: "Com efeito, embora pudesse o autor ter efetuado a prova necessária, que lhe foi facultada, deixou de demonstrar que absorveu o impacto financeiro decorrente do pagamento indevido do ISS sobre a operação de locação de móveis, ou que está autorizado a demandar em nome de quem o fez. Omitiu prova de que tenha deixado de repassar o encargo aos seus clientes ou que tenha autorização destes para buscar a repetição, conforme exigência expressa inscrita no art. 166 do CTN."

3. Precedentes: REsp 1009518/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; AgRg no AgRg no REsp 947.702/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009; AgRg no REsp 1006862/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 989.634/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 10/11/2008; AgRg no REsp n.º 968.582/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 18/10/2007; AgRg no Ag n.º 692.583/RJ, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU de 14/11/2005; REsp n.º 657.707/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 16/11/2004.

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

(REsp 1131476/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No caso dos autos, os valores cuja restituição se pretende foram retidos e pagos pelos tomadores de serviços (ID 3613154).

Por seu turno, a parte autora não comprovou ter assumido o encargo financeiro ou possuir autorização dos tomadores para requerer a repetição do indébito em nome próprio, conforme determina o artigo 166, do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal tem entendimento de que o tabelamento dos valores dos serviços prestados pela ECT não tem o condão, por si só, de comprovar a ausência do repasse do encargo tributário ao tomador, pois não se pode presumir que o ISS tenha sido desconsiderado na composição dos referidos valores.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. ISS. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. NECESSIDADE DE PROVA DE NÃO REPASSE DO ENCARGO FINANCEIRO OU DE AUTORIZAÇÃO DE CONTRIBUINTE DE FATO PARA QUE A CONTRIBUINTE DE DIREITO POSSA RECUPERAR A TRIBUTAÇÃO (ART. 166 DO CTN). INEXISTÊNCIA, NO CASO. APLICAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DESTA CORTE REGIONAL.

1. Conforme entendimento pacificado pelo STJ, sob o regime do art. 543-C, o ISS é espécie tributária que, a depender do caso concreto, pode se caracterizar como tributo direto ou indireto (REsp 1.131.476/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 1.2.2010). Assumindo natureza indireta, é imprescindível que o contribuinte de direito demonstre que não repassou o encargo financeiro do tributo ao tomador de seus serviços ou que está autorizado por ele a pleitear a repetição, conforme estabelece o art. 166 do CTN (REsp 1661530/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017 - REsp 426.179/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/05/2004, DJ 20/09/2004, p. 228 - AgRg no AgRg no REsp 947.702/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009), ou seja, é imprescindível a demonstração da sua não-repercussão financeira ou de autorização de quem a assumiu, nos termos do art. 166 do CTN, para fins de repetição de indébito (AgRg no REsp 1006862/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008 - AgRg no REsp 968.582/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 18/10/2007, p. 326); ausente a prova de que o contribuinte de fato foi quem arcou com o ônus financeiro do ISS, não há que se falar em repetição de indébito (AgRg no Ag 890.334/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 16/06/2008).

2. Cenário dos autos que não permite concluir pela ausência de translação do encargo econômico-financeiro ao tomador dos serviços prestados pela ECT, na medida em que não há nada nos autos que efetivamente demonstre que a autora deixou de incluir o ISS no preço dos serviços prestados; ausência de qualquer prova, também, de a empresa foi "autorizada" a buscar a repetição.

3. Consoante jurisprudência remansosa desta Corte, o fato de os valores dos serviços prestados pela ECT serem tabelados pelo Ministério das Comunicações não tem o condão, por si só, de comprovar a ausência do repasse do encargo tributário ao tomador, pois não se pode presumir que referidos valores tenham desconsiderado, em sua composição, o ISS (SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1852828 - 0012472-32.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 26/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/02/2017). Ademais, o STJ já decidiu que regra inserta no art. 166 do CTN incide mesmo em casos de preços controlados pelo Governo (EREsp 1191469/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2016, DJe 17/05/2016).

4. Agravo interno desprovido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2027231 - 0010332-49.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 06/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

"AÇÃO ORDINÁRIA - TRIBUTÁRIO - ISS NÃO DEVIDO AO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE RECÍPROCA CONFIGURADA, INDEPENDENTEMENTE DA NATUREZA DO SERVIÇO PRESTADO, MATÉRIA JULGADA EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL - INCIDÊNCIA DO ART. 166, CTN - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE NÃO HOUVE REPASSE DO TRIBUTO AO TOMADOR DOS SERVIÇOS, NO PREÇO COBRADO - ILEGITIMIDADE ATIVA POSTAL CONFIGURADA PARA A REPETIÇÃO DO INDÉBITO - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL

1. A Suprema Corte, ao âmbito da Repercussão Geral, reconheceu que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos está inserida na previsão do art. 150, VI, "a", Lei Maior, não importando o exercício misto de ramo de atividade, RE 601392. Precedente.

2. O C. STJ, sob a sistemática dos Recursos Repetitivos, REsp 1.131.476/RS, assentou o entendimento de que "o ISS pode ser caracterizado como tributo direto ou indireto. Nessa última hipótese, a legitimidade para pleitear a repetição do indébito depende de prova de que o sujeito passivo tributário assumiu o encargo financeiro ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, de que se encontra por este expressamente autorizado a recebê-la (art. 166 do CTN)". Precedente.

3. Conforme apontado pela r. sentença, presente aos autos prova de que houve retenção, pelo tomador de serviço, do montante devido a título de ISS, fls. 126; contudo, deixou a ECT de comprovar que o encargo tributário não foi repassado ao tomador no preço do serviço contratado, entendimento este perflhado por esta C. Corte, cumprindo registrar, também, ser desimportante a arguição de tabelamento do serviço postal. Precedentes.

4. Carece a Empresa de Correios e Telégrafos de legitimidade para o pleito repetitório, sendo de rigor a extinção terminativa da causa, com sua sujeição ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), com monetária atualização doravante e até o seu efetivo desembolso e juros segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 (causa da ordem de R\$ 1.007.573,71, fls. 22), levando-se em consideração a natureza do trabalho, o grau de dificuldade, o tempo dispendido na demanda e a responsabilidade assumida, nos termos do art. 20, CPC vigente ao tempo dos fatos e aplicável à espécie (Eminciado Administrativo n. 2, STJ), cifra esta que não é irrisória nem excessiva, mas atende aos preceitos de razoabilidade, diante do desfecho presente. Precedente.

5. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, a fim de extinguir o processo, sem exame de mérito, nos termos do art. 485, VI, primeira figura, NCP, na forma aqui estatuída."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2041595 - 0016465-44.2013.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 02/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2017)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - CORREIOS - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - ISS - ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. A declaração emitida pelo tomador do serviço não é prova de que a agravante deixou de incluir o ISS no preço dos serviços prestados. Confirma que houve a retenção do ISS, apenas.

2. Ademais, o fato de os valores dos serviços serem tabelados pelo Ministério das Comunicações não comprova a ausência de repasse do encargo tributário ao tomador, porque não há presunção de que o ISS foi desconsiderado no valor final. Jurisprudência desta Corte.

3. Em decorrência, não há legitimidade para o pedido de repetição de indébito tributário.

4. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1727546 - 0021006-62.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017)

Nestes termos, é de ser reconhecida a ilegitimidade da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT para pleitear a restituição do ISS objeto destes autos, razão pela qual o processo comporta extinção, sem resolução do mérito, quanto a esta parte da pretensão autoral.

A ação merece procedência, portanto, quanto à pretensão declaratória da imunidade, nesta parte devendo ser mantida a sentença de procedência.

Fixo os honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado para cada uma das partes. Custas "ex lege".

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do Município de São Paulo, para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, reconhecendo a ilegitimidade da parte autora quanto ao pedido de restituição de indébito, mantida a sentença de procedência quanto ao pedido declaratório de imunidade, e, por fim, alterar a fixação das verbas de sucumbência, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

VOTO-VISTA

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou procedente o pedido inicial, em ação destinada a afastar a exigência do ISSQN, com a restituição de valores.

A então Relatora apresentou voto no sentido de dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para julgar o processo extinto, sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Pedi vista dos autos.

Acompanho a então Relatora, pelos seus próprios fundamentos, para **dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial**.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ISS. IMUNIDADE. ILEGITIMIDADE ATIVA. TRIBUTO INDIRETO. NÃO CUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ART. 166, CTN. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Conforme pacífico entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ser prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, está abrangida pela imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, não havendo que se falar, portanto, em cobrança de impostos.

2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.131.476/RS, recurso submetido ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento de que "o ISS é espécie tributária que admite a sua dicotomização como tributo direto ou indireto, consoante o caso concreto". Tratando-se de tributo indireto, aquele que pleiteia a restituição deverá comprovar que assumiu o encargo financeiro ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, de que este expressamente o autorizou a recebê-lo, conforme determina o artigo 166, do Código Tributário Nacional.

3. No caso dos autos, os valores cuja restituição se pretende foram retidos pelas tomadoras de serviços. A autora, contudo, não comprovou ter assumido o encargo financeiro ou possuir autorização dos tomadores para requerer a repetição do indébito em nome próprio.

4. A jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal tem entendimento de que o tabelamento dos valores dos serviços prestados pela ECT não tem o condão, por si só, de comprovar a ausência do repasse do encargo tributário ao tomador, pois não se pode presumir que o ISS tenha sido desconsiderado na composição dos referidos valores.

5. Reconhecida a ilegitimidade da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT para pleitear a restituição do ISS, objeto destes autos.

6. A ação merece procedência, portanto, quanto à pretensão declaratória da imunidade, nesta parte devendo ser mantida a sentença de procedência.

7. Honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado para cada uma das partes. Custas "ex lege".

8. Remessa oficial e apelação do Município parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo no julgamento, o Desembargador Federal Fábio Prieto proferiu voto-vista acompanhando o voto da relatora. Resultado proclamado: A Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do Município de São Paulo, para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do voto da Relatora, Desembargadora Federal Diva Malerbi, com quem votaram os Desembargadores Federais Fábio Prieto (voto-vista) e Consuelo Yoshida., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018630-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: VALERIA FEDERICE CASTILHO PROCOPIO DE MELLO, MARIA APARECIDA FEDERICE

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE FREITAS LIMA - SP278642

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAQUELINE FREITAS LIMA - SP278642

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por VALERIA FEDERICE CASTILHO e MARIA APARECIDA FEDERICE contra a r. decisão monocrática, que, com fulcro no art. 932, IV, do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento e manteve a decisão agravada, contudo, sob fundamento diverso, interposto em sede de execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade em que se alegava a ocorrência da prescrição da pretensão de redirecionamento do feito em face das sócias Valéria Federice de Castilho e Maria Aparecida Federice, ao fundamento de que não transcorreu período superior a 5 (cinco) anos entre a dissolução irregular ou citação da pessoa jurídica e o pleito de redirecionamento.

Aduzem as embargantes, em suas razões, a existência de erro material na decisão embargada, uma vez que o Sr. Vancil Federice de Castilho sequer faz parte do liame processual. Alegam, ainda, omissão no tocante à ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 174, I do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que entre a propositura da ação e o pedido de redirecionamento passaram-se mais de cinco anos.

Requerem, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

Preliminarmente, cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Assiste razão em parte às embargantes.

De fato, há erro material na decisão embargada, na qual, equivocadamente, constou "VANCIL FEDERICE DE CASTILHO" quando o correto seria "MARIA APARECIDA FEDERICE".

Assim, no primeiro parágrafo da decisão (ID nº 90140182), onde se lê: "VANCIL FEDERICE DE CASTILHO", leia-se: "MARIA APARECIDA FEDERICE".

No mais, não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de contradição, obscuridade, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC). Basta uma leitura atenta aos fundamentos do *decisum* embargado para constatar que houve a análise de toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de modo fundamentado e coeso, por não restar configurada a ocorrência da prescrição intercorrente em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para as sócias/corresponsáveis.

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento das embargantes, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgEsp 10270-DF, Rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T., Rel. Des. Fed. Johanson di Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **acolho parcialmente os presentes embargos de declaração**, tão somente para corrigir o erro material apontado, **rejeitando as demais alegações**.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012669-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: ROLAND DG BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 22ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando o desembaraço aduaneiro da Declaração de Importação nº 18/0604029-0, Adição 002.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, restando prejudicado o agravo interno.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031237-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: PAULO SERGIO MARKUN
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTA BENITO DIAS - SP207719, TAIS BORJA GASPARIAN - SP74182-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara de Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal, determinou a indisponibilidade de ativos financeiros existentes em nome do ora agravante (ID Num. 107602378 - Pág. 8/9).

Alega o agravante, em síntese, que jamais foi administrador da executada, mas apenas sócio investidor e minoritário; que referido bloqueio é ilegal, haja vista a ausência de amparo legal no redirecionamento da execução fiscal contra o agravante, questão exposta, inclusive, no outro agravo de instrumento nº 5003486-53.2018.4.03.0000 ainda pendente de julgamento; que a simples constatação de ausência de atividade empresarial no endereço da sede social, em que pese o quanto previsto na Súmula 435/STJ, não tem o condão de autorizar o automático e imediato redirecionamento da execução fiscal aos seus sócios-administradores; que o prosseguimento dos atos executivos acarreta prejuízos irreparáveis ao agravante, comprometendo injustamente os recursos financeiros indispensáveis à sua manutenção e de sua família.

Requer "seja concedido o efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento e, após regular processamento do recurso, seja integralmente provido para reformar a decisão agravada" (ID Num. 107602342 - Pág. 16)

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não conheço do recurso.

A decisão ora agravada foi proferida nos seguintes termos:

Defiro o pedido da Exequente e determino a indisponibilidade dos ativos financeiros existentes em nome dos Executados JOVINO, MARCELO, NELSON e PAULO, por meio do sistema BACENJUD, por se tratar de penhora de dinheiro (artigo 11 da Lei 6830/80) e por atender aos Princípios da Eficiência, Celeridade e Acesso à Tutela Jurisdicional Executiva (ID Num. 107602378 - Pág. 8/9).

Assim, a decisão objeto do presente recurso não apreciou a exceção de executividade, no qual o agravante pleiteou o reconhecimento da sua ilegitimidade e a prescrição para o redirecionamento.

A exceção de executividade apresentada pelo agravante a fls. 241/253 dos autos originários (ID Num. 107602367 - Pág. 9) foi apreciada na decisão a fl. 287 dos autos originários (ID Num. 107602371 - Pág. 11), tendo sido objeto de agravo de instrumento de n. 5003486-53.2018.4.03.0000. O mero protocolo de exceção de executividade não suspende o andamento do feito, não tendo sido concedido efeito suspensivo ao referido recurso interposto, de modo que não há óbice ao bloqueio de ativos financeiros.

De outro giro, não é possível, sob pena de supressão de instância, adentrar no exame da questão dos ativos financeiros bloqueados serem indispensáveis à sua manutenção e de sua família.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 e inciso III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024487-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: AGUASSANTA PARTICIPAÇÕES S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO LOPES DA ROCHA - SP302217-A, HUMBERTO LUCAS MARINI - RJ114123-A, GABRIEL DA COSTA MANITA - MG151816-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por AGUASSANTA PARTICIPAÇÕES S.A. contra a r. decisão monocrática, que, com fulcro no art. 932, III, do CPC/15, não conheceu do agravo de instrumento, interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 21ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em ação de rito ordinário, postergou a apreciação do pedido de tutela de urgência para após a vinda da contestação e deferiu parcialmente o pedido subsidiário de tutela, para que a Autora apresente apólice de seguro garantia do suposto saldo devedor consolidado da dívida, nos termos da Portaria PGFN 164/2014 (ID 21189248 dos autos originários).

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão na decisão embargada, por deixar de considerar que o pedido de concessão de tutela de urgência foi indeferido pelo MM Juízo *a quo*, que registrou “*Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de TUTELA DE URGÊNCIA quanto ao pedido principal*”, conforme consta às fls. 05 do ID nº 90558875, não havendo que se falar em ausência de conteúdo decisório da decisão agravada, devendo o presente agravo de instrumento ser conhecido e provido para conceder a antecipação da tutela recursal para suspender a exigibilidade das parcelas supostamente em atraso (vencidas) e também vencidas no âmbito da modalidade do art. 3º da Lei nº 11.941/09, sem prejuízo de que a ora embargante permaneça recolhendo as parcelas dessa modalidade de acordo com o cálculo que entende devido até o julgamento definitivo da causa, de modo que tais valores não possam ser óbices à renovação de CND Positiva com Efeitos de Negativa, justificar a rescisão do REFIS ou ser objeto de Protesto ou inscrição no CADIN.

Preliminarmente, cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Diferentemente do que alega a embargante, a matéria objeto dos embargos de declaração mereceu o devido enfoque na decisão proferida, a qual concluiu, de modo fundamentado e coeso, pelo não conhecimento do agravo de instrumento, não se verificando os vícios apontados.

Portanto, não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de contradição, obscuridade, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDeC/AgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciofi, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

*1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.*

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T. Rel. Des. Fed. Johnson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0016566-63.2009.4.03.9999
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: DROGARIA GONCALVES SALTO LTDA - ME, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: WELICA GONCALVES ALMEIDA RENZO - SP222205
APELADO: DROGARIA GONCALVES SALTO LTDA - ME, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: WELICA GONCALVES ALMEIDA RENZO - SP222205
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: DROGARIA GONCALVES SALTO LTDA - ME, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
APELADO: DROGARIA GONCALVES SALTO LTDA - ME, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

O processo nº 0016566-63.2009.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2020 14:00:00
Local Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004528-73.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: ALVES E BOCCI ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME
Advogados do(a) APELADO: OSMAR ALVES BOCCI - SP212811-A, OSMAR BOCCI - SP23017-A

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por ALVES E BOCCI ADVOGADOS ASSOCIADOS e pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL contra a r. decisão monocrática, que, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/15, negou provimento à apelação, em sede de ação pelo rito ordinário objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica com a Ordem dos Advogados do Brasil, desobrigando o pagamento de anuidades. Requer a condenação da OAB à restituição das anuidades pagas indevidamente nos anos de 2012 a 2016, com pagamento de juros e correção monetária, acrescidas as obrigações acessórias eventualmente cobradas de forma indevida.

Aduz o embargante ALVES E BOCCI ADVOGADOS ASSOCIADOS, em suas razões, a existência de omissão na decisão embargada quanto ao arbitramento dos honorários recursais, nos termos do art. 85, § 11 do CPC/15.

A OAB aduz a legitimidade em sua atuação, o não cabimento da devolução de valores e a omissão acerca do prazo prescricional, nos termos do art. artigo 206, §3º, IV do Código Civil.

Preliminarmente, cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Os embargos de declaração da OAB devem prosperar em parte.

In casu, foram evidenciados os argumentos que afastam a legalidade da cobrança de anuidades em face da sociedade de advogados, sendo ilegítima a atuação da instituição:

A Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e a Ordem dos advogados do Brasil), regulamentado o referido dispositivo constitucional, dispõe em seu art. 46, in verbis:

Art. 46. Compete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, preços de serviços e multas.

Depreende-se, pois, que apenas os estagiários e advogados devem ser inscritos naquela entidade.

As sociedades de Advogados devem somente registrar seus atos constitutivos na OAB e, cada pessoa física inscrita, individualmente, deve recolher sua respectiva anuidade.

Se o designio do legislador fosse efetivamente a instituição da cobrança de anuidades das sociedades de advocacia, deveria ter feito expressa previsão na lei, o que não ocorreu na hipótese.

Não é legítima a referida exigência, sem previsão em lei, diante do dispositivo inserto no art. 5º, II, da Constituição da República, não havendo respaldo quer legal, quer constitucional, para a cobrança de anuidades da sociedade de advogados.

No tocante a restituição, restou esclarecido que a autora comprovou o pagamento indevido de anuidade em nome da sociedade de advogados nos exercícios de 2012 a 2016 (ID 72884428).

Portanto, não se configura, neste ponto, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de contradição, obscuridade, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciofi, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

*1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.*

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de questionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014).

No tocante a prescrição deve ser reconhecida a omissão, porém deve ser afastado o decurso de lapso prescricional. Não há no Código Civil regra específica disciplinando o prazo de prescrição para repetição de valores, devendo, então, ser aplicada a regra do artigo 205 de tal diploma legal, segundo a qual, não sendo disciplinado prazo menor, a prescrição se dará em 10 (dez) anos. Neste sentido, a sentença dos autos nº 0002515-65.2009.403.6113, proferida pelo Juízo Federal da 3ª vara de Franca e confirmada por este Tribunal.

Os embargos de declaração da sociedade de advogados devem prosperar.

A decisão restou omissa em relação à aplicação dos honorários recursais, conforme disposto no art. 85, §º11, do CPC/15, mantendo apenas a verba honorária fixada na r. sentença.

No caso vertente, consoante orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, é aplicável o artigo 85, §º11 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que a sentença recorrida foi proferida e publicada já na vigência da nova norma processual, em outubro/16.

O apelante deve ser condenado ao pagamento de honorários recursais, fixados em 2% sobre o valor da causa.

Em face de todo o exposto, **conheço os presentes embargos de declaração**, acolhendo parcialmente os embargos de declaração da OAB, sem atribuição de efeitos modificados, e acolhendo os embargos de declaração da sociedade de advogados.

Intím-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000401-97.2012.4.03.6130
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: AKIKO DE CASSIA ISHIKAWA, ROGERIO AGUIAR DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ SALEM - SP65681
Advogado do(a) APELANTE: LINDENBERG PESSOA DE ASSIS - SP88708
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EURIPEDES CESTARE - SP61385-A
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: AKIKO DE CASSIA ISHIKAWA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUIZ SALEM

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: AKIKO DE CASSIA ISHIKAWA, ROGERIO AGUIAR DE ARAUJO
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0000401-97.2012.4.03.6130 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2020 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031611-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC/2015, art. 995, parágrafo único), nos termos que seguem

Trata-se de requerimento de efeito suspensivo à apelação, objetivando sustar a eficácia da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Alega o requerente, em síntese, que a inscrição em dívida ativa dos débitos que consta da Execução Fiscal nº 5004005-43.2017.4.03.6182 decorre de atos administrativos que devem ser declarados nulos, diante dos atos praticados pelos órgãos delegados do INMETRO, da inoportunidade de violação da regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos consumidores dos produtos fabricados pela Recorrente, bem como da aplicação de multa administrativa em valor arbitrário e excessivo; que a não concessão de efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais da Execução Fiscal e consequente cumprimento provisório da r. sentença, bem como a execução da garantia apresentada.

Requer a concessão do efeito suspensivo à apelação.

Não diviso os requisitos que ensejam concessão de efeito suspensivo à apelação no caso vertente, nos termos dos art. 995, parágrafo único, e art. 1012, § 3º, ambos do Código de Processo Civil/2015.

Dispõe o artigo 1.012 do Código de Processo Civil de 2015 (correspondente aos artigos 520 e 558, parágrafo único, do CPC/1973):

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou **julga improcedentes os embargos do executado**;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.-

[ressaltei]

No caso em apreço, não reconheço como relevantes as alegações aduzidas pela requerente.

De fato, conforme se extrai da sentença (ID 107705421), o r. Juízo de origem julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos pela ora requerente, afastando, fundamentadamente, as alegações de não preenchimento de informações essenciais no auto de infração, bem como ausência de justa motivação da infração.

Rejeito, ainda, o mencionado risco de dano, pois os valores depositados decorrentes de eventual liquidação do seguro garantia só poderão ser levantados após o trânsito em julgado (art. 32, §2º, da Lei das Execuções Fiscais).

Nesse sentido, o seguinte precedente:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587 do Código de Processo Civil. 2. Consolidando a jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça fez editar a Súmula 317: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos". 3. Encontra-se reforçada, na atualidade, com a edição da Lei 11.382/06, que incluiu ao Código de Processo Civil o artigo 739-A, prevendo que "Os embargos do executado não terão efeito suspensivo", estando firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que tal preceito tem aplicabilidade nas execuções fiscais (AGRM 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/07; e AG 2007.03.00.088562-2, Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 08.07.08). 4. A alegação de relevância jurídica do pedido de reforma, essencial para a atribuição excepcional do efeito suspensivo, foi descrita pela agravante de forma genérica, sem efetiva comprovação da grande probabilidade de provimento do recurso, com a consequente extinção da execução, limitando-se, em verdade, a ressaltar a possibilidade de dano pela execução da carta de fiança enquanto pendente de julgamento o recurso de apelação. 5. As quantias decorrentes da liquidação das garantias admitidas e válidas na execução fiscal, assim, por exemplo, a fiança bancária à luz da Lei 6.830/1980, não podem ser levantadas antes do trânsito em julgado, ainda que recebido o apelo apenas no efeito devolutivo, o que afasta risco de dano irreparável ou de difícil reparação. 6. Seja porque inexistente prova da relevância jurídica do pedido de reforma, pois nada deduzido especificamente a respeito, seja porque inexistente dano irreparável a ser protegido, o efeito meramente devolutivo é o aplicável à apelação interposta de sentença de improcedência dos embargos do devedor, nos termos da Súmula 317/STJ, sendo excepcional, e injustificado no caso dos autos, o efeito suspensivo atribuído ao recurso, pelo que manifestamente improcedente a pretensão de reforma da decisão agravada. 7. Agravo inominado desprovido. (AI 00238169820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2014, grifos meus)

Assim sendo, nos termos dos arts. 995, parágrafo único, e 1012, § 3º, do CPC/2015, **INDEFIRO** o efeito suspensivo à apelação.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031611-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC/2015, art. 995, parágrafo único), nos termos que seguem

Trata-se de requerimento de efeito suspensivo à apelação, objetivando sustar a eficácia da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Alega a requerente, em síntese, que a inscrição em dívida ativa dos débitos que consta da Execução Fiscal nº 5004005-43.2017.4.03.6182 decorre de atos administrativos que devem ser declarados nulos, diante dos atos praticados pelos órgãos delegados do INMETRO, da incoerência de violação da regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos consumidores dos produtos fabricados pela Recorrente, bem como da aplicação de multa administrativa em valor arbitrário e excessivo; que a não concessão de efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais da Execução Fiscal e consequente cumprimento provisório da r. sentença, bem como a execução da garantia apresentada.

Requer a concessão do efeito suspensivo à apelação.

Não diviso os requisitos que ensejam concessão de efeito suspensivo à apelação no caso vertente, nos termos dos art. 995, parágrafo único, e art. 1012, § 3º, ambos do Código de Processo Civil/2015.

Dispõe o artigo 1.012 do Código de Processo Civil de 2015 (correspondente aos artigos 520 e 558, parágrafo único, do CPC/1973):

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou **julga improcedentes os embargos do executado**;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.-

[ressaltei]

No caso em apreço, não reconheço como relevantes as alegações aduzidas pela requerente.

De fato, conforme se extrai da sentença (ID 107705421), o r. Juízo de origem julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos pela ora requerente, afastando, fundamentadamente, as alegações de não preenchimento de informações essenciais no auto de infração, bem como ausência de justa motivação da infração.

Rejeito, ainda, o mencionado risco de dano, pois os valores depositados decorrentes de eventual liquidação do seguro garantia só poderão ser levantados após o trânsito em julgado (art. 32, §2º, da Lei das Execuções Fiscais).

Nesse sentido, o seguinte precedente:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INOMINADO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO DESPROVIDO. 1. *Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587 do Código de Processo Civil.* 2. *Consolidando a jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça fez editar a Súmula 317: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos".* 3. *Encontra-se reforçada, na atualidade, com a edição da Lei 11.382/06, que incluiu ao Código de Processo Civil o artigo 739-A, prevendo que "Os embargos do executado não terão efeito suspensivo", estando firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que tal preceito tem aplicabilidade nas execuções fiscais (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/07; e AG 2007.03.00.088562-2, Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 08.07.08).* 4. *A alegação de relevância jurídica do pedido de reforma, essencial para a atribuição excepcional do efeito suspensivo, foi descrita pela agravante de forma genérica, sem efetiva comprovação da grande probabilidade de provimento do recurso, com a consequente extinção da execução, limitando-se, em verdade, a ressaltar a possibilidade de dano pela execução da carta de fiança enquanto pendente de julgamento o recurso de apelação.* 5. *As quantias decorrentes da liquidação das garantias admitidas e válidas na execução fiscal, assim, por exemplo, a fiança bancária à luz da Lei 6.830/1980, não podem ser levantadas antes do trânsito em julgado, ainda que recebido o apelo apenas no efeito devolutivo, o que afasta risco de dano irreparável ou de difícil reparação.* 6. *Seja porque inexistente prova da relevância jurídica do pedido de reforma, pois nada deduzido especificamente a respeito, seja porque inexistente dano irreparável a ser protegido, o efeito meramente devolutivo é o aplicável à apelação interposta de sentença de improcedência dos embargos do devedor, nos termos da Súmula 317/STJ, sendo excepcional, e injustificado no caso dos autos, o efeito suspensivo atribuído ao recurso, pelo que manifestamente improcedente a pretensão de reforma da decisão agravada.* 7. *Agravo inominado desprovido.* (AI 00238169820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2014, grifos meus)

Assim sendo, nos termos dos arts. 995, parágrafo único, e 1012, § 3º, do CPC/2015, **INDEFIRO** o efeito suspensivo à apelação.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010282-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: STEPHANIE DIAS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO NANTES DE CASTRO - MS13200
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO: STEPHANIE DIAS DOS SANTOS

O processo nº 5010282-26.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2020 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005969-89.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNIK S.A.

Advogados do(a) APELADO: ORLANDO CESAR SGARBI CARDOSO - SP297646-A, JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES - SP146429-A, ROBERTO TIMONER - SP156828-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005969-89.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNIK S.A.

Advogados do(a) APELADO: ORLANDO CESAR SGARBI CARDOSO - SP297646-A, JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES - SP146429-A, ROBERTO TIMONER - SP156828-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006945-76.2012.4.03.6106
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO INTERIOR DE SAO PAULO S/A EM LIQUIDACAO
Advogado do(a) APELADO: JOAO AUGUSTO PORTO COSTA - SP105332-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BANCO INTERIOR DE SAO PAULO S/A EM LIQUIDACAO

O processo nº 0006945-76.2012.4.03.6106 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 06/02/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000628-31.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: JOSE CARLOS TONETTI BORSARI
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO ALBIERO - SP92435-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: JOSE CARLOS TONETTI BORSARI
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

Sessão de Julgamento

Data: 06/02/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001660-17.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: ECORODOVIAS CONCESSOES E SERVICOS S/A, CONCESSIONARIA ECOVIAS DOS IMIGRANTES S.A.

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A

Advogados do(a) APELANTE: DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE BRAZ SIQUEIRA - DF37996-A

Advogado do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE BRAZ SIQUEIRA - DF37996-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante a recolher a Contribuição ao salário educação, INCRA, SEBRAE, SENAC, SENAI, SESC e SESI, bem como o reconhecimento do direito à restituição/compensação dos valores pagos indevidamente a este título, nos últimos cinco anos.

O r. Juízo a quo julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, em face do SESC e SENAC, reconhecendo a ilegitimidade passiva. No mais, julgou improcedente o pedido, denegando a segurança. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

Rejeitados os embargos de declaração interpostos pela parte impetrante (ID 7720246).

Apelou o SEBRAE, requerendo o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma da sentença. Requer o reconhecimento da legitimidade passiva do SESC e SENAC. Afirma que as contribuições possuem natureza jurídica de contribuições de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE e que, após as alterações trazidas com a EC 33/01, adotar a folha de salários pagos pelas empresas como base de cálculo viola o art. 149, §2º, III, a, da Constituição Federal.

Com contrarrazões do impetrante, do SENAC, do SENAI e da União, pugnando pela manutenção da r. sentença e pela condenação ao pagamento de honorários recursais, subiram os autos a este E. Tribunal.

O MPF opinou pelo provimento da apelação do SEBRAE e não provimento da apelação da parte impetrante.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo empapado para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Inicialmente, a matéria versa sobre a incidência de contribuições, cabendo à Secretaria da Receita Federal do Brasil a fiscalização, arrecadação cobrança e recolhimento dos tributos em questão. As entidades terceiras figuram somente como destinatárias dos recursos arrecadados, possuindo mero interesse econômico, mas não jurídico. Assim, deve ser reconhecido sua ilegitimidade passiva.

O Decreto-Lei nº 1.110/70 criou o INCRA, que recebeu todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do IBRA (Instituto Brasileiro de Reforma Agrária), do INDA (Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), os quais foram extintos. Recebeu, inclusive, a receita obtida através da arrecadação do adicional que antes era destinado aos dois primeiros órgãos, de 0,2% incidente sobre a folha de salários, para a manutenção do serviço de assistência ao trabalhador rural e para custear os encargos de colonização e de reforma agrária.

O Decreto-Lei nº 1.146/70 consolidou, em seu art. 3º, o adicional de 0,4%, conforme previsto na Lei nº 2.613/55, destinando 50% (0,2%) ao FUNRURAL e 50% (0,2%) ao INCRA.

E a Lei Complementar nº 11/71, em seu art. 15, II, elevou o adicional para 2,6%, sendo que 2,4% foram destinados ao FUNRURAL a título de contribuição previdenciária e o restante 0,2% ao INCRA. A base de cálculo da contribuição permaneceu a mesma, bem como a sujeição passiva do tributo - todos os empregadores -, conforme dispunha a Lei nº 2.613/55, que deu origem à contribuição em questão.

Ambas as contribuições foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei nº 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º). Também a Lei nº 8.212/91, editada como objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

Permanece, portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral, entre as quais se incluem empresas urbanas.

Ademais, não há que se fazer distinção entre Previdência Rural e Previdência urbana, separando, inclusive, suas fontes de custeio. Como bem observou a Desembargadora Federal Ramza Tartuce: *Nem poderia ser de outra forma, vez que a atividade apontada como rural não teria, pela situação precária do homem do campo, condições de suportar, sozinha, o custeio de sua previdência.* (TRF3, Quinta Turma, AC nº 98.03.000214-7, j. 01/03/04).

E, tratando-se de contribuição social, deve obediência ao art. 195 da Constituição Federal, que cuida do princípio da solidariedade ao determinar que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Deixo anotado que o C. STJ já apreciou a questão da legitimidade da cobrança da contribuição ao INCRA, das empresas urbanas, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL - LEGALIDADE - RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA - ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, em 22 de outubro de 2008, no julgamento do REsp 977.058/RS, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que é legítima a cobrança da contribuição destinada ao INCR e ao FUNRURAL das empresas urbanas, por se caracterizar como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO, não tendo sido extinta pela Lei 7.787/89, tampouco pela Lei 8.213/9.

2. Se a parte insiste em tese de mérito já solucionada em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, o recurso é manifestamente infundado. 3. Agravo regimental em ataque ao mérito de decisão proferida com base no art. 543-C do CPC não provido, com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

(AGAResp 389894, 2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, j. 05/12/13, DJE 13/12/13 - Grifei).

Nesse sentido, já foi editada a Súmula 516 do C. STJ (DJe 02/03/2015), do seguinte teor: *A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.*

No tocante ao salário educação, o seguinte julgado:

Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. EC 33/2001. RECEPÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Em ações onde se discute acerca da exigibilidade da contribuição ao salário educação, a União e o FNDE respondem pelo pedido declaratório, mas apenas o FNDE responde pelo pedido de repetição de indébito. 2. A Emenda Constitucional nº 33/2001 não impediu a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação" (documento eletrônico 10). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, violação ao art. 149, § 2º, III, a, da Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão está em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar o RE 660.933-RG, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à cobrança da contribuição do salário-educação e reafirmou a jurisprudência da Corte no sentido de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula 732/STF. Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União". Desse modo, não merece êxito a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33, tendo em vista que sua constitucionalidade é matéria pacificada no Tribunal. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, RISTF)

(RE 1047254, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 12/09/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-209 DIVULG 14/09/2017 PUBLIC 15/09/2017)

Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

Dessa forma, considerando sua natureza de contribuição social geral de natureza tributária, a contribuição ao SEBRAE fica sujeita à disciplina respectiva quanto a sua instituição e cobrança, não subsistindo a tese de que seria necessária lei complementar para tal.

Assim, a instituição de contribuições sociais gerais, entre as quais se encontra aquela destinada ao SEBRAE não depende de lei complementar, sendo legítima sua instituição através da Lei nº 8.029/90.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, transcrito a seguir:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AUTÔNOMA. ADICIONAL AO SEBRAE. EMPRESA DE GRANDE PORTE. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF.

1. As contribuições sociais, previstas no art. 240, da Constituição Federal, têm natureza de "contribuição social geral" e não contribuição especial de interesses de categorias profissionais (STF, RE n.º 138.284/CE) o que derrui o argumento de que somente estão obrigados ao pagamento de referidas exações os segmentos que recolhem os bônus dos serviços inerentes ao SEBRAE.

2. Deflui da ratio essendi da Constituição, na parte relativa ao incremento da ordem econômica e social, que esses serviços sociais devem ser mantidos "por toda a coletividade" e demandam, a fortiori, fonte de custeio.

3. Precedentes: RESP 608.101/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 24/08/2004, RESP 475.749/SC, 1ª Turma, desta Relatoria, DJ de 23/08/2004.

4. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp nº 662911/RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 14.12.2004, v.u., DJ de 28.2.2005)

Cumpra, ainda, assinalar que a contribuição ao SENAC foi instituída pelo art. 4º do Decreto-Lei nº 8.621/46, objetivando custear os encargos do Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial. O art. 1º do referido decreto-lei determina que o SENAC tem como encargo organizar e administrar, no território nacional, escolas de aprendizagem comercial, que devem manter, também, cursos de continuação ou práticos e de especialização para os empregados adultos do comércio, não sujeitos à aprendizagem.

O SESC tem buscado cumprir seus objetivos de trazer benefícios sócio-culturais, tais como, lazer, educação e cultura à comunidade em geral.

Além disso, os beneficiários de citadas contribuições são os empregados das empresas, sendo que, do mesmo modo, os empregados das empresas prestadoras de serviço também podem usufruir dos benefícios propiciados pelo SESC, nas mesmas condições que os demais empregados do comércio.

A Constituição Federal de 1988, em seus artigos 149 e 240, recepciona as contribuições ao SESC e ao SENAC, definindo os sujeitos passivos da obrigação tributária como sendo os estabelecimentos comerciais enquadrados nas entidades sindicais subordinadas à Confederação Nacional do Comércio (art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho) e cujos empregados são beneficiários dos serviços oferecidos.

Consultando a tabela a que se refere o art. 577 da CLT, verifico que esta abrange extenso rol de atividades econômicas, entre as quais os mais variados tipos de serviços, incluindo estabelecimentos comerciais.

A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro.

No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

Neste sentido, os seguintes julgados:

CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EXIGIBILIDADE. NÃO AFRONTA À EC 33/01. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 977058/RS, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reiterou o entendimento de que a contribuição ao incra não foi extinta pelas Leis n.ºs 7.787/89 e 8.213/91, sendo exigível até os dias atuais das empresas urbanas e rurais, tendo em vista sua natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois tem por objetivo financiar as atividades de reforma agrária, sendo, portanto, distinta da contribuição para a seguridade social.

2. A contribuição ao INCRA não afronta a EC 33/01. Precedentes do TRF3.

3. Os fundamentos trazidos pelo agravante não se mostram suficientes a ensejar a reforma da decisão agravada.

4. Agravo desprovido.

(TRF3, Segunda Turma, AC 00042953020054036000, Juiz Convocado Valdeci dos Santos, e-DJF3 20/09/2012).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. REC URSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao sebrae e ao incra; inclusive após o advento da EC 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.

2. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, Terceira Turma, AMS 00127985520104036100, Des. Fed. Carlos Muta, e-DJF3 03/08/2012).

Quanto ao RE 603.624, o STF reconheceu a existência de repercussão geral, em decisão publicada em 23/11/2010, sobre o Tema 325 – “Subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001” e, em decisão publicada em 11/11/2011, no RE 630.898, o Tema 495 – “Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001”, não tendo havido determinação de suspensão de processamento dos feitos pendentes.

Tendo em vista que referidos recursos não foram apreciados até o momento naquela Corte, permanece a obrigatoriedade de recolhimento.

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

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento à apelação da parte impetrante e dou provimento à apelação do SEBRAE.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031449-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação ajuizada pela Nestlé Brasil Ltda., com fulcro no artigo 1.012, § 4º, e nos artigos 305 e seguintes do CPC/15, (e, subsidiariamente, nos artigos 303 e seguintes) objetivando que este Tribunal empreste efeito suspensivo à apelação interposta em face de sentença proferida pelo Juízo da 6ª Vara de Execuções Fiscais Federal de São Paulo/SP, nos autos nº 5012573-48.2017.4.03.6182, que julgou **improcedentes** os embargos à execução fiscal, opostos pela requerente em face do Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia – INMETRO como o objetivo de anular o auto de infração.

A requerente narra que os embargos à execução fiscal foram opostos com a finalidade de demonstrar que a inscrição em dívida ativa do débito que consta da execução fiscal nº 5003960-39.2017.4.03.6182 decorre de atos administrativos que devem ser declarados nulos, diante da incoerência de violação da regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos consumidores dos produtos fabricados pela Recorrente, bem como diante da aplicação de multa administrativa em valor arbitrário e excessivo.

Afirma que apelou da r. sentença de improcedência, sendo certo que a não concessão do efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais da execução fiscal e consequente cumprimento provisório da sentença, com a execução da garantia apresentada o que gerará dano irreparável e de difícil reparação, e, diante da ausência de *periculum* inverso ao apelado.

Por fim, pugna pela atribuição de **efeito suspensivo à apelação**, nos termos do art. 1.012, § 4º, do CPC/15.

É o relatório.

DECIDO.

A regra é que a apelação ostente efeito apenas devolutivo, apesar do regramento disparatado do tema pelo atual CPC/15; mas o § único do artigo 995 autoriza que o relator empreste excepcional efeito **suspensivo** à decisão recorrida.

Ora, só é passível de suspensão um comando judicial positivo, não tendo cabimento a suspensão do que não foi concedido na interlocutória ou na sentença.

É no mesmo sentido a interpretação do § 4º do artigo 1.012 do CPC/15.

Nesse cenário legal não há como, antecipadamente, reconhecer à requerente o que lhe foi negado pelo Juízo de 1ª instância em sentença adequadamente fundamentada, proferida em âmbito de **cognição plena** desenvolvida nos embargos à execução fiscal e que os julgou improcedentes.

Ademais, esta Sexta Turma registra que "...não restou evidenciada a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo ao recurso. Ausente a relevância dos fundamentos expendidos, sendo que a possível alienação do bem penhorado, por si só, não configura perigo de dano irreparável ao executado, considerando-se que a execução visa exatamente à expropriação do bem, como garantia ao crédito fiscal" (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 512497 - 0020826-71.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016), entendimento que se aplica ao presente caso. No mesmo sentido: AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 575447 - 0001526-21.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016. Enfim, "A simples possibilidade de sujeição da executada aos efeitos do prosseguimento da execução não se demonstra apta a comprovar o receio de dano irreparável" (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 571947 - 0027917-47.2015.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 16/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2016).

Logo, é sem nenhum cabimento a pretensão da requerente a que este Relator, emprestando efeito suspensivo ao "haja concedido", antecipe exame de seu apelo, e obstaculize a tramitação dos atos executivos.

Pelo exposto, **INDEFIRO** o quanto me foi requerido.

Oportunamente, associem-se estes autos ao de nº 5012573-48.2017.4.03.6182 (Embargos à Execução Fiscal).

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5031620-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação ajuizada pela Nestle Brasil Ltda., com fulcro no artigo 1.012, § 4º, e nos artigos 305 e seguintes do CPC/15, (e, subsidiariamente, nos artigos 303 e seguintes) objetivando que este Tribunal empreste efeito suspensivo à apelação interposta em face de sentença proferida pelo Juízo da 6ª Vara de Execuções Fiscais Federal de São Paulo/SP, nos autos nº 5009978-76.2017.4.03.6182, que julgou **improcedentes** os embargos à execução fiscal, opostos pela requerente em face do Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia – INMETRO como objetivo de anular o auto de infração.

A requerente narra que os embargos à execução fiscal foram opostos com a finalidade de demonstrar que a inscrição em dívida ativa do débito que consta da execução fiscal nº 5000179-09.2017.4.03.6182 decorre de atos administrativos que devem ser declarados nulos, diante da inocorrência de violação da regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos consumidores dos produtos fabricados pela Recorrente, bem como diante da aplicação de multa administrativa em valor arbitrário e excessivo.

A firma que apelou da r. sentença de improcedência, sendo certo que a não concessão do efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais da execução fiscal e consequente cumprimento provisório da sentença, com a execução da garantia apresentada o que gerará dano irreparável e de difícil reparação, e, diante da ausência de *periculum in verso* ao apelado.

Por fim, pugna pela atribuição de **efeito suspensivo à apelação**, nos termos do art. 1.012, § 4º, do CPC/15.

É o relatório.

DECIDO.

A regra é que a apelação ostente efeito apenas devolutivo, apesar do regramento disparatado do tema pelo atual CPC/15; mas o § único do artigo 995 autoriza que o relator empreste excepcional efeito **suspensivo** à decisão recorrida.

Ora, só é passível de suspensão um comando judicial positivo, não tendo cabimento a suspensão do que não foi concedido na interlocutória ou na sentença.

É no mesmo sentido a interpretação do § 4º do artigo 1.012 do CPC/15.

Nesse cenário legal não há como, antecipadamente, reconhecer o que lhe foi negado pelo Juízo de 1ª instância em sentença adequadamente fundamentada, proferida em âmbito de **cognição plena** desenvolvida nos embargos à execução fiscal e que os julgou improcedentes.

Ademais, esta Sexta Turma registra que "...não restou evidenciada a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo ao recurso. Ausente a relevância dos fundamentos expendidos, sendo que a possível alienação do bem penhorado, por si só, não configura perigo de dano irreparável ao executado, considerando-se que a execução visa exatamente à expropriação do bem, como garantia ao crédito fiscal" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 512497 - 0020826-71.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016), entendimento que se aplica ao presente caso. No mesmo sentido: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 575447 - 0001526-21.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016. Enfim, "A simples possibilidade de sujeição da executada aos efeitos do prosseguimento da execução não se demonstra apta a comprovar o reccio de dano irreparável" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 571947 - 0027917-47.2015.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 16/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2016).

Logo, é sem nenhum cabimento a pretensão da requerente a que este Relator, emprestando efeito suspensivo ao "nada concedido", antecipe exame de seu apelo, e obstaculize a tramitação dos atos executivos.

Pelo exposto, **INDEFIRO** o quanto me foi requerido.

Oportunamente, associem-se estes autos ao de nº 5009978-76.2017.4.03.6182 (Embargos à Execução Fiscal).

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013816-45.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
APELADO: MARCELO NUNES MOURA
Advogado do(a) APELADO: ALCIDES ASSIS SAUEIA - SP22428-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO SÃO PAULO
APELADO: MARCELO NUNES MOURA

O processo nº 5013816-45.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 06/02/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002976-73.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: SEBASTIAO RAFAEL TRAMONTI, WELLINGTON LUIZ BACCHI, WALLY CONCILIA PINHEIRO, MAURO LIBARDONI, ANGELA URQUIZA PEREZ, ATAÍDE PERES URQUIZA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsomi de Salvo, Relator:

Trata-se de **execução provisória de sentença coletiva** (ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100) proposta por **Sebastião Rafael Tramonti e outros**, em face da **Caixa Econômica Federal – CEF**, com fundamento nos artigos 513, § 1º, c/c, 520, I, e 522, *caput*, e parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sustentou-se na inicial que, em razão de ação civil pública movida pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – IDEC em face da Caixa Econômica Federal, essa instituição financeira foi condenada pela Quarta Turma deste Tribunal à devolução a seus correntistas da correção monetária não creditada nas cadernetas de poupança com aniversário na primeira quinzena de janeiro de 1989, segundo o IPC de 42,72%, devidamente corrigida.

O Juízo *a quo* deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita e proferiu **sentença** que indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, I, c/c 330, II, do CPC.

Considerou a Magistrada de piso, que o acórdão proferido nos autos da ação civil pública em referência restringiu a eficácia da decisão aos limites da competência do órgão julgador, isto é, somente os titulares de conta poupança domiciliados no âmbito desta Subseção Judiciária têm legitimidade para sua execução.

Por esse motivo, consignou que no caso concreto, os exequentes são domiciliados em áreas não abrangidas pela jurisdição deste juízo e, portanto, não tem título hábil e, em consequência, legitimidade ativa para promover a execução.

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Da sentença integrada, em virtude dos embargos, constou a ausência de sua contrariedade ao decidido em recursos especiais julgados sob o rito do art. 543-C do CPC/73. Também expressou que a homologação de acordo pelo Supremo Tribunal Federal não modifica o panorama dos recorrentes.

Inconformada, **apelou** parte autora.

Sustenta a inviabilidade da limitação territorial para os efeitos da coisa julgada no caso de procedência da ação civil pública. Aduz que a ação civil pública neste caso tutela direitos individuais homogêneos, situação em que a coisa julgada tem eficácia *erga omnes*. A interpretação dada pela sentença esvazia a utilidade prática da ação coletiva. Invoca em seu favor os REsp's nºs 1.391.198/RS e 1.243.887/PR.

Argui, ainda, que a ação civil em comento será extinta por transação, nos termos do acordo coletivo, e conforme sua cláusula 5.2, firmada entre representantes dos poupadores e dos bancos, já homologado pelo STF junto ao RE nº 626.307/SP, o qual sustenta não prever qualquer limitação territorial.

Alega que a autora tem interesse em aderir ao acordo mencionado, sendo a sentença homologatória, por decisão monocrática, no RE nº 626.307/SP e colegiada do Plenário, na ADPF nº 165, título executivo judicial.

Requer, por todo o exposto, o juízo de retratação para que a recorrente seja inquirida sobre seu interesse na adesão ao acordo coletivo ou, caso assim não se entenda, sejam os autos remetidos a esta Corte.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDel no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a atuação monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Verifica-se da inicial que os recorrentes têm seu domicílio em Taquaritinga, São José do Rio Preto, São Roque e Sorocaba, todas no Estado de São Paulo. O cumprimento provisório de sentença em face da Caixa Econômica Federal com espeque nos arts. 520 e seguintes do CPC traz como lastro a execução com acórdão proferido por esta Corte no julgamento da Apelação Cível nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3).

Na ocasião, a C. 4ª Turma deu provimento às apelações interpostas pelo IDEC e pelo MPF em face da sentença proferida pela então juíza da 8ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, que havia julgado extinto o processo, sem resolução do mérito.

O acórdão desta Corte condenou a Caixa Econômica Federal a pagar a diferença apurada entre o índice creditado e o IPC de 42,72%, no período de janeiro de 1989, relativamente às cadernetas de poupança iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês de janeiro de 1989, com reflexo nos meses seguintes, atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios.

No julgamento dos embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal, a C. 4ª Turma deixou claro que a eficácia da decisão ficaria **adstrita à competência do órgão prolator**, conforme regra expressa do art. 16 da Lei nº 7.347/85.

A Ação Civil Pública nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3) tramitou perante a 8ª Vara Federal de São Paulo, sendo este o órgão prolator a que se refere o art. 16 da Lei nº 7.347/85, ainda que a sentença proferida tenha sido reformada pelo Tribunal.

Sucedee que atualmente a Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento CJF nº 430, de 28.11.2014).

Sendo assim, os apelantes não têm interesse processual no cumprimento provisório de sentença, por manifesta ausência de título executivo.

Registro que esta Corte já firmou jurisprudência a respeito no julgamento de casos análogos (tentativa de execução provisória do acórdão proferido na ação civil pública nº 96.03.071313-9):

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS, DE FORMA PREVENTIVA. ARTIGOS 475-E C/C 475-O, CPC/1973. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. CRÉDITO DE CORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Infundada a pretensão, pois, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.*

2. *Consta que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.*

3. *Evidencia-se, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.*

4. *Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento C.JF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando qualquer prova de que as autoras/exequentes se encontrem sujeitas ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possam ser beneficiárias da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.*

5. *Apelação desprovida.*

(AC 00076611920154036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2016.FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença.*

2. *O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator.*

3. *A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.*

4. *No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes.*

5. *Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.*

6. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

7. *Agravo legal improvido.*

(AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015.FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *Extinção do feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir.*

2. *O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator.*

3. *A própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF nos autos da Apelação Cível nº 93.00.07733-3, de relatoria do Desembargador Federal Roberto Haddad, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.*

4. *No presente caso, tendo em vista a fixação da limitação territorial à competência do órgão julgador da ação civil pública, falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos e Votorantim, Municípios não abrangidos pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes.*

5. *Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.*

6. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

7. *Agravo legal improvido.*

(AC 0020087920144036100, JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

E ainda: AC 00133239520144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015; AC 00132485620144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015; AC 00214017820144036100, JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2015; AC 00066846120144036100, JUIZ CONVOCADO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2015; AC 00214615120144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015; AC 0020024720144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2015, dentre inúmeros outros.

Calha destacar que o entendimento firmado pelo STJ no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.243.887/PR, 1.247.150/PR e 1.391.198/RS, submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/73, não se aplica ao caso porque neles não houve limitação da eficácia da decisão ao território de abrangência do órgão prolator.

De outra parte, esta Corte tem entendimento remansoso no sentido de que uma vez sobrestada a tramitação da ação civil pública por força de decisão proferida pelo STF no RE nº 626.307, é incabível a instauração da fase processual executiva que lhe é subseqüente, mesmo que provisoriamente, restando caracterizada a ausência de interesse processual.

Vejamos:

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *O tema relativo à incidência de expurgos inflacionários está suspenso por determinação do E. Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos de Repercussão Geral - RE 626.307/SP. Conclui-se, portanto, que a tramitação da Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, que trata da aquele tema e na qual está fundamentada a presente execução, encontra-se com sua tramitação suspensa. Assim, não há como dar andamento ao cumprimento de sentença, ainda que de forma provisória, em face da mencionada suspensão.*

2. *Destarte, a fase de cumprimento de sentença compõe o que se convencionou denominar de processo sincrético, sob a égide das alterações promovidas pela Lei nº 11.232/2005, vigente à época dos fatos. Essa a razão pela qual sendo determinada a suspensão do feito principal resta inviabilizado prosseguir com a fase de execução, mesmo que provisoriamente.*

3. *Igualmente, com razão a sentença recorrida ao entender que não subsiste a finalidade preventiva atribuída à execução provisória, em face do julgamento realizado no C. Superior Tribunal de Justiça, apreciando o RESP nº 1.370.899/SP, apreciado no regime do art. 543-C, do CPC/1973, oportunidade em que asseverou que o termo inicial da mora começa a contar da citação ocorrida nos autos da ACP liquidanda.*

4. *Por fim, não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.*

5. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelos agravantes, não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo interno improvido.

(Ap 00056932620164036000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/02/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RE 626.307. SOBRESTAMENTO PELO STF. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.232/05. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO, DESPROVIDO.

1. Com relação ao pedido de remessa dos autos para a 8ª Vara Federal, por ser esse o juízo competente para processar a demanda, esclareça-se que nos próprios autos da ação coletiva que embasa a execução foi proferida decisão que de maneira clara afirma que "eventual requerimento de execução a ser formulado individualmente pelos interessados deverá ser livremente distribuído". Desse modo, inexistente a prevenção do juízo que analisou o mérito da ação coletiva tendo em vista a existência de peculiaridades quando da execução individual. Ademais, a questão relacionada à competência do Juízo já foi tratada no julgamento do Conflito de Competência de n.º 00231145520144030000 (TRF-3, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, data da decisão: 03/03/2015, e-DJF3 de 12/03/2015).

2. É improcedente o pedido de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública n.º 0007733-75.1993.4.03.6100 até que venha a ser proferida decisão definitiva pelo Supremo Tribunal Federal no RE 626.307, pois não é cabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei n.º 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos autos do processo de conhecimento.

3. Estando a Ação Civil Pública n.º 0007733-75.1993.4.03.6100, em que se discute a mesma questão jurídica, suspensa no Supremo Tribunal Federal - STF, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subseqüente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie (precedentes deste Tribunal).

4. Por outro lado, não há se falar em concessão de prazo para os autores sanarem o vício, pois é preciso que a irregularidade seja sanável. No presente caso, é descabida a própria propositura da demanda, não sendo possível o pedido formulado pelos apelantes.

5. Recurso de apelação desprovido.

(Ap 00096560420144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:11/10/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SUSPENSO PELO STF. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. A questão posta nos autos diz respeito aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, com pedido, em sede de cumprimento provisório de sentença, de habilitação do crédito decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública n.º 0007733-75.1993.4.03.6100.

2. Inicialmente, é de ser afastada a litispendência reconhecida pelo Juiz sentenciante. Conforme explanado em suas razões de apelação e documentos acostados, a ação n.º 0003674-81.2015.4.03.6000 se refere às contas de poupança n.º 00007433-2 e 00007096, ao passo que a presente ação (autos n.º 0011769-66.2016.4.03.6000) trata da conta poupança n.º 00010725-7. Assim, por mais, que ambas abordem o mesmo assunto, e, portanto, tenham as mesmas partes e a mesma causa de pedir, é certo que os pedidos são distintos, inclusive com valores diferentes.

3. Tendo em vista que o C. STF determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista tratar-se de mera fase do processo sincrético. Isto é, o sobrestamento não alcança as demandas em fase de execução e igualmente não impede a propositura de novas ações, além de não obstar aquelas que se encontram em fase de instrução, sendo incabível a instauração de execução provisória nos termos da Lei 11.232/05, devendo o cumprimento de sentença se dar nos mesmos autos do processo de conhecimento, e, por conseguinte, estando este suspenso (Ação Civil Pública n.º 0007733-75.1993.4.03.6100), não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subseqüente, ainda que de forma provisória, restando caracterizada a ausência de interesse processual na espécie.

4. Precedentes: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2119481 - 0008602-66.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:02/06/2017.

5. Logo, é de ser reformada a sentença. Mantenho, contudo, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, e § 4º, III, do atual CPC.

6. Apelação provida em parte, somente para afastar o reconhecimento de litispendência, e identificar a falta de interesse de agir.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2275723 - 0011769-66.2016.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:16/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PLANOS BRESSER E VERÃO. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. CARÊNCIA DA AÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA. LIMITAÇÃO SUBJETIVA IMPOSTA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. SOBRESTAMENTO DETERMINADO NO RE 626.307/SP. CARÁTER VINCULANTE. ARTIGO 475-O, § 3º, II, DO CPC/73. DATA DA DECISÃO PROFERIDA NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRRELEVÂNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O acórdão proferido em 20/08/2009 na ACP n.º 0007733-75.1993.4.03.6100, no julgamento de embargos de declaração, restringiu o alcance subjetivo da sentença à competência do órgão julgador - Subseção Judiciária de São Paulo -, não cabendo, portanto, sua discussão nesses autos.

2. O Exmo. Ministro Relator Dias Toffoli, no RE 626.307/SP, submetido ao regime do artigo 543-B do CPC/73, determinou em 26/08/2010, antes da propositura do presente feito, o sobrestamento de TODOS os julgamentos nos processos de conhecimento que versarem sobre o mesmo objeto (expurgos inflacionários do "Plano Bresser" e do "Plano Verão").

3. A natureza vinculante da decisão do C. STF, que em verdade equivale à concessão de efeito suspensivo aos recursos interpostos na ACP n.º 0007733-75.1993.4.03.6100, inviabiliza o atendimento do requisito previsto no artigo 475-O, § 3º, II, do CPC/73, retirando da parte autora a possibilidade de antecipar a execução do julgado. Precedente do STJ.

4. Dentro dessa conjuntura, a impossibilidade de processamento do presente feito é medida que se ampara no princípio da economia processual, sendo bastante prudente aguardar a decisão final do C. STF para, somente então, e se for o caso, promover-se a execução.

5. Apelação parcialmente provida apenas para deferir os benefícios da justiça gratuita.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2092892 - 0008162-70.2015.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 21/09/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:10/10/2016)

Portanto, os recorrentes não têm interesse processual no ajuizamento desta ação.

Ainda que não bastassem todos os argumentos declinados, temos a publicação do dia 26.03.2018 de decisão do C. Superior Tribunal de Justiça que homologou acordo no Recurso Especial nº 1.397.104, em que o IDEC e a Caixa Econômica Federal informam a realização de acordo coletivo já homologado no Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de por fim às demandas coletivas referentes aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. Em consequência foi julgada extinta a ação coletiva que serviu como alicerce para esta ação. Veja-se:

Acordo no RECURSO ESPECIAL Nº 1.397.104 - SP (2013/0258266-0)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

RECORRENTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

ADVOGADO : ANDREA LAZZARINI SALAZAR E OUTRO(S) - SP142206

RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADOS : JAILTON ZANON DA SILVEIRA - RJ077366

KÁTIA APARECIDA MANGONE E OUTRO(S) - SP241798

LARISSA MARIA SILVA TAVARES - SP198225

MURILO FRACARI ROBERTO E OUTRO(S) - DF022934

MARCELA PORTELA NUNES BRAGA E OUTRO(S) - DF029929

RECORRIDO: OS MESMOS

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recursos especiais interpostos com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal.

Em petição conjunta, as partes informam a realização de acordo coletivo, homologado no Supremo Tribunal Federal, objetivando o fim das demandas coletivas referentes aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança.

Requerem a homologação da transação, com extinção do feito e resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, "b" do Código de Processo Civil de 2015.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do art. 34, IX, do RISTJ, compete ao relator apreciar e homologar pedidos de autocomposição das partes.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso IX, do RISTJ, homologo a transação, para julgar extinta a ação coletiva, diante da adesão dos recorrentes ao acordo coletivo homologado no plenário do Supremo Tribunal Federal.

Cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos,

nos termos da transação.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília(DF), 19 de março de 2018.

Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA

Relator

(Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, 26/03/2018)

No acordo homologado consta expressamente de sua cláusula quinta, o item 5.2.b, que dispõe:

"b) poupadores abrangidos por decisão em ação coletiva e que tenham ajuizado cumprimentos/execução da respectiva sentença coletiva contra alguma das instituições financeiras aderentes a este ACORDO, e desde que: a) a ação coletiva ACP tenha sido ajuizada dentro do prazo prescricional de cinco anos, a contar da data do creditamento pelo novo índice de cada plano conforme definido pela jurisprudência consolidada do STJ nos recursos Especiais (repetitivos) n. 1.107.201/DF; 1.147.595/RS;) tais pedidos de cumprimento/execução tenham sido apresentados dentro do respectivo prazo prescricional de cinco anos contados do trânsito em julgado das respectivas sentenças de procedência em ACP (tal qual definido pelo STJ, no REsp 1.273.643/PR e até data-limite de 31/12/2016." (destaquei)

Evidencia-se, portanto, com a extinção da ação coletiva, a inexistência de título judicial apto a fundamentar o cumprimento de sentença e se caracteriza com maior nitidez a ausência de interesse processual do recorrente. Ademais, a presente ação ajuizada em 06.02.2018 e, portanto, sequer está abrangida pelo acordo homologado.

Pelo exposto, **nego provimento** ao apelo do embargado, nos termos explicitados.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000596-53.2018.4.03.6108
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SP MODAL TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) APELADO: OMARAUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031451-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
AGRAVADO: HELTON GOUVEA
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO contra a decisão que extinguiu parcialmente a execução fiscal, declarando a legalidade à anuidade de 2011, e, em relação às anuidades subsequentes (2012, 2013, 2014, 2015 e 2016), afirmou a impossibilidade de execução pelo não atendimento do valor mínimo previsto no art. 8º da Lei nº 12.514/11.

Nas razões recursais, o agravante alega que "a anuidade de 2011 e as subsequentes possuem fundamentação em lei em sentido estrito, havendo sido atendidos os princípios da legalidade e da anterioridade tributária".

No mais, argumenta como atendimento ao artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

Requer o total provimento do presente recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá *mudança* em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade *impõe* que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídica-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o acoadamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, como prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/t100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum gramulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual prevê.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

As anuidades exigidas detêm **natureza jurídica tributária**, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

Esse entendimento restou pacificado por ocasião do julgamento da ADI 1717-6, DJ de 28/03/2003, quando o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, declarou a inconstitucionalidade material do artigo 58 da Lei nº 9.649/98. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido.

(ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

No julgamento do ARE 640937 AgR, supracitado, o Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. Veja-se:

"O agravante sustenta que a delegação aos conselhos profissionais de atribuição para fixação de anuidade encontra suporte na Lei 11.000/2004. Nesse contexto, alega que, ao negar seguimento ao recurso, o relator não considerou citada lei ou afastou a sua incidência e, neste caso, fez-se um veredadeiro controle de constitucionalidade, em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal.

Bem reexaminada a questão, verifica-se que a decisão ora atacada não merece reforma, visto que o recorrente não aduz novos argumentos capazes de afastar as razões nela expendidas, que devem ser mantidas por seus próprios fundamentos.

Com efeito, conforme destacado na decisão recorrida, as contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária (MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário) e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária.

Ademais, não procede a alegação do recorrente de que a decisão agravada violou o art. 97 da Constituição Federal. É que a questão relacionada à inconstitucionalidade de delegação aos conselhos de fiscalização profissional da competência para fixação de suas contribuições anuais já foi decidida pelo Plenário desta Corte no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches. (...)

.....

Além disso, sobre a desnecessidade de observância do art. 97 da Lei Maior, saliento, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, que '(...) não é necessária identidade absoluta para aplicação dos precedentes dos quais resultem a declaração de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade. Requer-se, sim, que as matérias examinadas sejam equivalentes' (AI 607.616-AgR/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa.)

Recentemente o Plenário do Supremo Tribunal Federal negou provimento ao **Recurso Extraordinário (RE) nº 704292/PR, com repercussão geral**, onde se decidiu que:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 540 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário e declarou a inconstitucionalidade material sem redução de texto, por ofensa ao art. 150, I, da Constituição Federal, do art. 2º da Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004, de forma a excluir de sua incidência a autorização dada aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas para fixar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas ou jurídicas, e, por arrastamento, declarou a inconstitucionalidade da integralidade do seu § 1º. Em seguida, o Tribunal deliberou suspender o julgamento em relação à modulação e à fixação de tese. Ausentes, nesta assentada, os Ministros Gilmar Mendes e Luiz Fux. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 30.06.2016."

Deixo anotado que o artigo 21 do Decreto 9.295/46, com redação dada pela Lei nº 12.249/2010, apenas estabeleceu um limite à anuidade devida ao Conselho Regional de Contabilidade, todavia, a fixação do valor anual passou a ser feita através de resolução.

Além do mais, os débitos constantes das Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução fiscal e que foram reputados inexigíveis também estão expressamente fundamentados na Lei nº 11.000/2004.

Assim, indevida a cobrança da anuidade anterior à Lei nº 12.514/2011.

De outra parte, com a edição da Lei nº 12.514/2011, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, o artigo 8º previu que:

Art. 8º Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Inegável, portanto, que o legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajustarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, *ex vi* do artigo 7º da Lei nº 12.514/2011.

Observa-se que o objeto da execução fiscal, excluída a parcela indevida (2011), versa a cobrança de valor inferior (R\$ 1.659,86) a 04 anuidades (R\$ 455,00 x 4 = R\$ 1.820,00).

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0056089-14.2014.4.03.6182
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: APARECIDA DE LOURDES RODRIGUES DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FELIPE DAL SECCO - SP155062-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: APARECIDA DE LOURDES RODRIGUES DE CARVALHO

Sessão de Julgamento

Data: 06/02/2020 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029207-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: ADRIANA PADILHA FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN MAAKAROUN TUCCI - MS17875-A

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL, MANSOUR ELIAS KARMOUCHE, DIEGO ANDRADE NASSIF

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando o direito de a impetrante votar nas eleições da OAB/MS, designadas para o dia 20/11/2018, independentemente de estar em atraso no pagamento das respectivas anuidades.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029207-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: ADRIANA PADILHA FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN MAAKAROUN TUCCI - MS17875-A

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL, MANSOUR ELIAS KARMOUCHE, DIEGO ANDRADE NASSIF

Advogado do(a) AGRAVADO: TIAGO KOUTCHIN OVELAR ECHAGUE - MS14707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

A T O O R D I N A T Ó R I O

Fica intimada a parte agravada acerca da decisão (ID nº: 107791353), como seguinte dispositivo:

"Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se."

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031427-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: ALO SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: SORAYA KASPER TADROS - RS76869

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

INTERESSADO: SPEEDMAIS SOLUCOES LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS RODRIGUES LOBO - SP291874

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALÔ SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA. contra a r. decisão que **indeferiu o pedido liminar** em mandado de segurança no qual a impetrante objetiva a suspensão imediata da execução da contratação da empresa que foi a primeira classificada no processo licitatório, com a revisão e reversão de sua própria desclassificação, observando os documentos encaminhados e considerando plenamente atendidos os requisitos editalícios.

Narra a recorrente que manteve regular participação na licitação eletrônica nº 2018/04281 (7421), na qual foi *classificada com a melhor proposta*, tendo apresentado os documentos iniciais e os complementares exigidos pelo órgão licitador, mas foi desclassificada por falta dos respectivos documentos.

Argumenta, todavia, que todos os esclarecimentos solicitados foram respondidos e a documentação e complementação exigidas foram devidamente encaminhadas.

Questiona a habilitação da empresa classificada como melhor proposta, alegando que ela não atende à integralidade do exigido no edital do certame para habilitação.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

Sucedee que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar – total ou parcialmente – a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 foi suficientemente demonstrada.

O princípio de vinculação ao edital amarra tanto a Administração Pública quanto quem adere ao certame.

O edital regula o certame e se dirige a todos os interessados, assegurando a impessoalidade.

No caso, conforme ID 107664365, pág. 4, a impetrante foi desclassificada "*pele não atendimento ao item 13.8 (Os INTERESSADOS intimados para prestar quaisquer esclarecimentos adicionais deverão responder no prazo determinado pelo RESPONSÁVEL, sob pena de desclassificação/inabilitação)*", pois "*não foram respondidos os esclarecimentos solicitados sobre custos, infraestrutura, atestados, etc., tornando inviável a análise da proposta e da capacidade operacional, itens essenciais para a habilitação do proponente*".

Dos documentos acostados aos autos de origem, verifica-se que o e-mail da impetrante contendo os documentos solicitados não foi recebido em virtude de ter sido classificado como *spam*, conforme esclarecido pelo próprio impetrado na decisão que analisou o recurso administrativo (ID 22925114 do processo de origem). No histórico do processo de licitação, constata-se que "*conforme retorno da área técnica, o domínio e/ou conteúdo e/ou título do e-mail podem ocasionar tal classificação, portanto, cabe à empresa verificar o motivo dessa ocorrência e saná-la*" (ID 107664365, pág. 5).

Assim, foi dado prazo para a empresa **reenviar** o e-mail original, classificado como *spam*, não sendo aceito novo e-mail, mas apenas o seu reenvio. Após reenviar a mensagem eletrônica, esta continuou sendo classificada como *spam*, o que levou à desclassificação da impetrante.

A responsabilidade pela classificação de um e-mail como *spam* ou não é do provedor e também do respectivo usuário, o qual pode autorizar o recebimento de *e-mails* de um determinado endereço. Este procedimento poderia ter sido adotado pelo impetrado, ao tomar ciência de que a mensagem eletrônica da empresa participante do processo de licitação estava sendo classificada como indesejada.

Além do mais, a área técnica do Banco do Brasil informou que o domínio e/ou conteúdo e/ou título do e-mail poderiam estar ocasionando tal classificação, porém a área de licitação solicitou o reenvio do mesmo e-mail, o que, logicamente, ensejaria na persistência da situação.

Ao interessado na licitação cabe a observância das regras do edital, devendo enviar os documentos no prazo conferido. Contudo, cabe à Administração conferir meios legítimos e eficientes para que a licitação ocorra da melhor forma, inclusive fornecendo meio apto para o recebimento da documentação solicitada.

A licitação é processo administrativo formal, vinculado ao edital; o concorrente deve aderir às exigências previamente estabelecidas, não podendo ser prejudicado pela exclusão automática do seu e-mail, se efetivamente cumpriu a determinação da Administração Pública, a qual tinha meios de garantir a isonomia no procedimento e não o fez.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014872-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: LAMBERTI BRASIL PRODUTOS QUÍMICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE TOLEDO PIERRI - SP115022-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Americana que, em tutela antecipada antecedente, indeferiu a tutela postulada, objetivando a utilização de Seguro Garantia para suspender a exigibilidade da CDAs ns 80.6.17.032449-44 e 80.2.17.007041-47, bem assim a expedição de Certidão Positiva com Efeito de Negativa (ID 8819265 do 5000934-46.2018.4.03.6134).

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012913-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: FIRST S/A, NATANAEL SANTOS DE SOUZA, MARA HELENA MARTINI DE SOUZA

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por FIRST S.A contra a r. decisão monocrática, que, com fulcro no art. 932, III, do CPC, não conheceu do agravo de instrumento relativamente à empresa First S/A e indeferiu a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I) quanto aos demais agravantes, interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo a quo da 8ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que, em execução fiscal, rejeitou os pedidos de exclusão do polo passivo formuladas por Save Administração & Participação Ltda, Natanael Santos de Souza, Jessica Martini de Souza, Henrique Martini de Souza, Mara Helena Martini de Souza e First S/A, bem como determinou o arresto de ativos financeiros, via Bacenjud, para garantia total da execução, no valor faltante de R\$ 936,97, conforme requerido pela União (ID Num. 884018 - Pág. 23/31).

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de erro material no *decisum* embargado, na medida em que relata que a decisão objeto do presente agravo de instrumento foi proferida em 30/9/2015 e que a agravante First S/A peticionou nos autos em 7/7/2015. Defende que a r. decisão agravada é datada de 30/09/2015, publicada apenas em 04/07/2017, cujo recurso foi interposto em 25/7/2017, quando não havia sido escoado o prazo de 15 (quinze) dias concedido pelo art. 1.003, § 5º c/c art. 219, ambos do CPC/2015. Alega, ainda, omissão por deixar de considerar que a matéria referente ao pedido de "substituição do arresto" foi renovada com fundamentação diversa, também por isso foi proferida nova decisão a respeito do tema.

Preliminarmente, cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Assiste razão em parte à embargante.

De fato, há erro material na decisão embargada, na qual, equivocadamente, constou "7/7/2015" como a data em que a ora embargante peticionou nos autos (fs. 1033/1037 dos autos originários, ID Num. 884019 - Pág. 2/6), quando o correto seria "10/10/2015".

Assim, no sétimo parágrafo da decisão (ID nº 1393026), **onde se lê: "7/7/2015", leia-se: "10/10/2015"**.

No mais, não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de contradição, obscuridade, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC). Basta uma leitura atenta aos fundamentos do *decisum* embargado para constatar que houve a análise de toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de modo fundamentado e coeso, pela intempestividade do recurso interposto pela FIRST S/A, uma vez que a agravante, ora embargante, peticionou nos autos, em 10/10/2015, requerendo o desbloqueio dos valores, por se encontrar em recuperação judicial (fs. 1033/1037 dos autos originários, ID Num. 884019 - Pág. 2/6), momento em que tomou ciência da referida decisão, sendo que somente em 25/07/2017 interpôs o agravo de instrumento.

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDeLAgrREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T. Rel. Des. Fed. Johnsonson di Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

Em face de todo o exposto, **acolho parcialmente os presentes embargos de declaração**, tão somente para corrigir o erro material apontado, **sem, contudo, emprestar-lhes efeitos modificativos**.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5024004-97.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOTO REMAZA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MOTO REMAZA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS LTDA

O processo nº 5024004-97.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 06/02/2020 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031842-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: MARLENE CARVALHO EWALD
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CHIBIAK JUNIOR - SP240672
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARLENE CARVALHO EWALD contra decisão proferida pelo juízo *a quo*, em Mandado de Segurança impetrado contra ato da Inspetor da Alfândega da Receita Federal do Brasil em Curitiba, **que declinou da competência e determinou a redistribuição do feito a uma das Varas Federais de Curitiba/PR**.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

“Vistos.

Trata-se de **mandado de segurança** impetrado por **MARLENE CARVALHO EWALD** contra ato do **Inspetor da Alfândega da Receita Federal do Brasil em Curitiba**, que exige a **autorização da ANVISA** para a liberação de matéria prima **importada em nome de DROGAVET - ALVES & MELLO FARMÁCIA DE MANIPULAÇÃO LTDA.**, a fim de que seja possível a elaboração de medicamento adquirido pela impetrante.

É o relatório do necessário.

No caso em exame, observa-se, que o impetrante insurge-se contra ato praticado pelo Inspetor da Alfândega da Receita Federal cuja sede **está localizada na cidade de Curitiba/PR**.

Com a devida vênia aos precedentes jurisprudenciais **não vinculantes** apresentados, entendo que a competência em mandado de segurança fixa-se em razão da **sede da autoridade coatora**.

Assim, resta evidenciada a incompetência deste Juízo Federal de São Vicente para processar e julgar a demanda.

Em conclusão, tendo em vista a sede da autoridade coatora, cujos atos são objeto deste Mandado de Segurança, **determino a redistribuição do feito a uma das Varas da Justiça Federal de Curitiba/SP, com urgência**.

Int. Cumpra-se”.

Nas razões recursais, o agravante, inicialmente, sustenta que conforme “previsão expressa do art.109,§2º da CF, cabe à a opção pelo foro competente para processamento do seu mandamus, cabendo a escolha entre aquele que corresponde ao seu domicílio, onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, ou ainda onde esteja situada a coisa”.

Alega que na mesma linha de raciocínio é o entendimento do STF e do STJ.

Conclui assim que poderia ajuizar a demanda na Seção Judiciária do seu domicílio, ou seja, São Vicente.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja deferida a liminar para suspender o ato administrativo do inspetor da alfândega ou para suspender a remessa do feito para Curitiba.

Decido.

Por primeiro, cumpre destacar que, apesar de a questão ora impugnada não estar abarcada pelas hipóteses de cabimento de agravo de instrumento previstas no rol do artigo 1.015 do CPC, o fato é que o caso se enquadra no julgamento dos recursos repetitivos REsp 1.696.396/MT e REsp 1.704.520/MT, nos quais se concluiu pela taxatividade mitigada do referido dispositivo, mas ficou estabelecido um regime de transição que modula os efeitos da decisão, "a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão" (19.12.2018).

A decisão impugnada, na singularidade, foi proferida em 0.12.2019.

Passo ao exame do presente recurso.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

No cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi suficientemente demonstrada**, neste agravo de instrumento.

A posição majoritária da 2ª Seção desta Corte Regional segue o entendimento ancestral - que, por sinal, deriva da interpretação das várias leis que cuidaram do mandado de segurança - de que o foro competente para a impetração é o da sede da autoridade impetrada.

Aliás, esse sempre foi o **entendimento histórico** do STF, como se vê de RMS 10958 ED, Relator(a): Min. VICTOR NUNES, Tribunal Pleno, julgado em 04/05/1966, DJ 14-09-1966 PP-03092 EMENT VOL-00666-02 PP-00511. Outros arestos do STF, mais recentes, sustentaram, sem sustos, a mesma posição: MS 21109, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 08/05/1991, DJ 19-02-1993 PP-02033 EMENT VOL-01692-03 PP-00440. Esse tema foi assentado em sede de repercussão geral, como se vê em RE 726035 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 24/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-083 DIVULG 02-05-2014 PUBLIC 05-05-2014.

Na **doutrina**, vejam-se as lições de Alfredo Buzaid, em **Considerações sobre o mandado de segurança coletivo**. São Paulo: Saraiva, 1992, pp 135-137; Sérgio Ferraz, **Mandado de segurança**. São Paulo: Malheiros, 2006, pp. 54-57; Luiz Fux, **Mandado de segurança**. Rio de Janeiro: Forense, 2010, pp. 53-58; Hely Lopes Meirelles, **Mandado de Segurança**. São Paulo: Malheiros, p. 77.

Nesta 2ª Seção, em substancial voto proferido pelo Des. Fed. Nelson dos Santos, foi revelado o equívoco de se entender que o STF havia "mudado de posição" quanto ao tema, no julgamento do RE 627.709, correlação ao artigo 109, §2º, da Constituição Federal, porquanto a matéria lá tratada não era pertinente como o mandado de segurança. Em recente acórdão da relatoria do Des. Fed. Fábio Prieto, foi destacado que "Ainda que, em tese, fosse admitida interpretação ampliativa ao permissivo constitucional, para alcançar a autoridade que exerça função federal delegada, nos mandados de segurança vigora a regra da *competência* funcional, critério especial e absoluto, não se lhes aplicando a regra geral de *competência* territorial do artigo 109, § 2º, da Constituição Federal" (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5025570-48.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 20/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019). Em aresto relatado pelo Des. Fed. Mairan Maia, a 2ª Seção acompanhou S. Exª ao verbalizar que "A competência para julgar ação mandamental retrata hipótese de competência absoluta, de modo a ser firmada de acordo com a sede funcional da autoridade coatora. Não se mostra aplicável ao caso o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 627.709, correlação ao artigo 109, §2º, da Constituição Federal. Precedentes desta Corte Regional. Agravo interno improvido" (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5004875-73.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 06/02/2019, Intimação via sistema DATA: 07/02/2019).

Em acórdão de nossa relatoria, cujo voto foi acolhido majoritariamente pelos pares, tive ensejo de destacar "A regra de *competência* a partir da sede funcional prestigia a imediatidade do juízo com a autoridade apontada como coatora, oportunizando a prestação de informações de forma mais célere e acurada pelo impetrado, pois em sede de mandamus o que se perscruta é um ato específico que a autoridade responsável por ele tem todo o direito de defender; essa situação do impetrado não se confunde com a posição da pessoa jurídica de direito público interno a que pertence, a qual no mandamus ostenta relação meramente institucional com a situação posta nos autos; não pode passar despercebido o caráter personalíssimo que - em sede de *mandado de segurança* - envolve as partes iniciais da causa. De um lado deve estar aquele que é diretamente atingido pelas consequências materiais do ato ou da conduta discutida; de outro lado deve estar justamente aquele que, no plano jurídico, é o responsável pelo ato (praticando-o ou ordenando-o, conforme o texto do art. 6º, § 3º, LMS) e que pode desfazer as suas consequências. Nisso reside o caráter personalíssimo próprio do *mandado de segurança*, e por isso não se pode substituir o ajuizamento do writ no Juízo da sede da autoridade dita coatora, pelo Juízo federal do domicílio do impetrante. É escolha do legislador prestigiar - em matéria competencial para o mandamus - a sede da autoridade dita coatora, o que se justifica diante da presunção *iuris tantum* de legalidade e veracidade dos atos da "administração." (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5020751-05.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 26/06/2018).

A propósito, no sentido do que vimos desde sempre defendendo (o **juízo competente é o da sede da autoridade dita coatora**) registro recente precedente do próprio STJ, no AgInt no REsp 1695550/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 08/08/2018. No caso, discutia-se se o juízo do foro da filial poderia sobrepujar o foro da sede da matriz da empresa; na ocasião, o STJ verbalizou que "...Hipótese em que o Tribunal Regional Federal corretamente decidiu: "o juízo competente, em se tratando de mandado de segurança, é delimitado pela autoridade coatora atinente ao domicílio tributário da matriz". Ainda: "O acórdão recorrido se manifestou no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte, a qual entende que o Delegado da Receita Federal do Brasil da jurisdição onde se encontra sediada a matriz da pessoa jurídica, por ser a autoridade responsável pela arrecadação, cobrança e fiscalização de tributos e contribuições federais, é a parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de segurança" (AgInt no REsp 1707018/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 11/04/2018).

Deveras, o STJ, a quem incumbe a interpretação da legislação nacional, de há muito já tinha entendimento no sentido de que a competência é fixada pela sede da autoridade impetrada, como já decidido pela 1ª Seção do STJ, no julgamento do conflito de competência nº 20050208618/DF (j. em 09/08/2006, DJ de 28/08/2006, p. 205, Relator Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA).

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo**.

Comunique-se a Vara de origem

À contramimuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028012-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: EDUARDO LUIZ RINALDI
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOHN ROHE GIANINI - SP108634
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDUARDO LUIZ RINALDI contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Nas razões do agravo a recorrente reitera a ocorrência da prescrição intercorrente, bem como alega a prescrição do crédito tributário.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Inicialmente, observo que a r. interlocutória recorrida rejeitou a ocorrência da prescrição intercorrente, oportunidade em que intimou as partes para que se manifestassem a respeito da prescrição do crédito tributário.

Destarte, nada tenho a prover quanto à prescrição do crédito tributário na medida em que a matéria encontra-se pendente de apreciação pelo d. Juiz de Origem, o qual agiu com acerto e cautela ao deferir prazo para a prévia manifestação da exequente.

No mais, a controvérsia noticiada reside em verificar a ocorrência ou não da prescrição intercorrente.

A questão foi decidida pelo E. STJ por meio de julgamento do REsp nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, nos seguintes termos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): 4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução; 4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

O despacho citatório proferido em 22.10.1990.

A carta de citação foi recebida em 13.11.1992.

Em 08.03.1994, o oficial de justiça certificou que não procedeu à penhora de bens por não localizar o devedor no endereço indicado.

Requerida a diligência em novo endereço, o executado não foi encontrado pelo oficial de justiça em 13.03.1996.

Os autos foram arquivados em 05.09.1997.

O executado opôs exceção de pré-executividade em 24.07.2018 arguindo a ocorrência da prescrição intercorrente.

A União impugnou sob a alegação de que não foi intimada a respeito do arquivamento dos autos.

Tendo em vista que a exequente não foi intimada a respeito da certidão do oficial de justiça, não há como ser reconhecida a prescrição intercorrente.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, na parte conhecida, nos termos do artigo 932, IV, b, do CPC.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031381-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: COMERCIAL DE ALHOS E CONDIMENTOS MATTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO DE FREITAS ARRUDA - SP98094
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMERCIAL DE ALHOS E CONDIMENTOS MATTOS LTDA em face de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado para afastar a exigência do recolhimento da sobretaxa de antidumping nas importações de alhos frescos do Tipo Especial, oriundos da República Popular da China, no importe de US 0,78 p/kg.

Afirma a agravante que a Resolução CAMEX nº 80/2013 é categórica em definir que o produto objeto da medida antidumping é o alho importado da China Tipo Extra.

Todavia, em 2017 sobreveio a Resolução nº 47 do Comitê Executivo de Gestão da CAMEX que, a título de esclarecer a citada Resolução 80/2013, estabeleceu que a sobretaxa incide sobre todo e qualquer tipo de alho oriundo da China.

Sustenta a ilegalidade da Resolução nº 47/2017 porquanto editada sem qualquer respaldo técnico e porque acabou por promover alteração de medida antidumping sem observar o intervalo mínimo de 5 anos, conforme determina o § 1º do artigo 156 do Decreto nº 8.058/2013.

Argumenta, supletivamente, que a imposição de alíquota de 35% do imposto de importação sobre o *alho especial* resulta em duplicidade de cobrança na medida em que esta "super tarifa" não é considerada pela SECEX/DECON para apurar esse pretenso dumping nos valores de exportação do alho chinês.

Alega, por fim, a existência de tratamento desigual entre os alhos providos da China e, por exemplo, o alho oriundo da Espanha, o qual não sofre a incidência de sobretaxa, embora ambos sejam importados por valor similar.

Aduz que a urgência da medida antecipatória consiste no fato de que as importações envolvem mercadoria perecível com alto custo de armazenamento.

Pede assim a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando-se o desembaraço das importações (alhos frescos tipo especial) mediante o regular recolhimento dos impostos devidos, mas sem a exigência do pagamento da sobretaxa de antidumping no valor de US\$ 0,78 por kg.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "ho vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a *norma geral* no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não** foi suficientemente demonstrada.

A alegação de ilegalidade da Resolução nº 47/2017 do Comitê Executivo de Gestão da CAMEX não convence.

O Decreto nº 8.058/2013, que dentre outras coisas regulamenta os procedimentos administrativos relativos à investigação e à aplicação de medidas antidumping, expressamente prevê o procedimento de "**avaliação de escopo**" a fim de determinar se um produto está sujeito a uma medida antidumping em vigor (artigo 146 e ss).

Ora, foi precisamente isto que se deu no caso em questão e que resultou na edição da Resolução nº 47/2017, segundo a qual o Comitê Executivo de Gestão da CAMEX o resolveu:

"Art. 1º Encerrar a avaliação de escopo e determinar que as importações de alhos frescos ou refrigerados, independentemente de quaisquer classificações, quando originários da República Popular da China, estão sujeitas à incidência dos direitos antidumping instituídos pela Resolução CAMEX nº 80, de 3 de outubro de 2013.

De outra parte, a legislação de regência prevê procedimento próprio para majorar, reduzir ou eliminar os direitos antidumping: a **revisão**, a requerimento da parte interessada (art. 58 do Decreto nº 1.602/95, vigente ao tempo da importação, revogado pelo Decreto nº 8.058/2013, que contempla regra semelhante no art. 101).

Ademais, ao Poder Judiciário não é dado substituir a Administração nas investigações da prática de dumping, mediante análise de critérios técnicos de apuração da prática desleal, nem adentrar na valoração do mérito administrativo, ressalvada a ocorrência de manifesta ilegalidade do ato administrativo, circunstância não verificada no caso concreto.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se a Vara de origem.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017188-42.2014.4.03.6128
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARIA LIGIA FARIA RIBEIRO
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO FERNANDO STEFANI - SP261106-A, LUCIANA FARIA RIBEIRO GUARATINI - SP271782-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Trata-se de **ação anulatória** de débito fiscal, constituído a partir da glosa de despesas médicas na declaração de ajuste de IRPF, referente ao ano-calendário de 2008, ajuizada por **Maria Ligia Faria Ribeiro** em face da **União Federal**.

Deu à causa o valor de R\$ 11.216,82.

A **sentença** julgou o feito **improcedente** e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Opostos embargos declaratórios pela União, versando sobre a matéria de honorários, foram rejeitados pelo Juízo *a quo*.

Inconformada, **apelou** a autora (fls. 169/187).

Foram ofertadas contrarrazões fazendárias às fls. 190/196v.

Às fls. 204/205, a autora apresentou sua desistência da ação, bem como a renúncia ao direito sobre o qual se funda, em razão de sua adesão ao programa de parcelamento instituído pela Medida Provisória nº 783/2017.

Nesse sentido, requereu a extinção do feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, c, do Código de Processo Civil.

O Juízo de primeiro grau determinou vista para manifestação da União (fl. 211).

O ente fazendário, tendo em vista a desistência, requereu a certificação do trânsito em julgado da sentença para a execução da verba honorária (fl. 212v).

A seguir, foi certificado o trânsito em julgado (fl. 212v).

A União requereu a intimação da parte autora para o pagamento da verba honorária fixada no valor atualizado de R\$ 1.378,52, acrescida de 10% a título de multa, caso não realizado, bem como 10% a título de honorários, nos termos dos arts. 523 e seguintes do CPC. Caso não efetuado o pagamento, postulou o bloqueio de ativos financeiros de titularidade da autora pelo sistema BACENJUD.

Conforme id 90508111, decorreu *in albis* o prazo para pagamento da obrigação.

A União, exequente, apresentou resumo do cálculo, como valor total de R\$ 1.716,55, em 02/2019.

A executada apresentou **exceção de pré-executividade**.

Aduziu que o cumprimento de sentença ajuizado é indevido, por existir previsão legal expressa para a extinção das condenações em honorários advocatícios em ações em que há a inclusão dos débitos discutidos na ação no programa especial de regularização tributária – PERT, previsto pela MP nº 783/2017, convertida na Lei nº 13.496/2017.

Afirmou que, antes da remessa dos autos para o Tribunal, apresentou pedido de desistência do recurso e renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação, para obter os benefícios do programa referido e, conforme sua previsão, os contribuintes que cumprem seus requisitos são eximidos da obrigação de pagamento de honorários advocatícios.

Argumentou que a União contrariou a determinação prevista na Lei nº 13.496/2017, requerendo o cumprimento de sentença e, por esse motivo, deve ser acolhida a exceção de pré-executividade.

Sustentou que o diploma legal mencionado, em seu art. 5º exige o pedido do contribuinte de desistência com extinção do processo com resolução do mérito, bem como renúncia a alegações de direitos sobre os quais se funda a ação. Como decorrência, o contribuinte autor teria o benefício de se eximir do pagamento dos honorários advocatícios.

Defendeu que cumpriu as exigências e trouxe aos autos cópia de telas que comprovam sua adesão ao PERT nos termos legalmente previstos. Todavia, a União ingressou com cumprimento de sentença a fim de executar justamente os honorários advocatícios.

Requeru, antes a alegada flagrante inexigibilidade dos honorários, por expressa disposição legal - art. 5º, § 3º, da Lei nº 13.496/2017 -, a extinção do cumprimento de sentença, bem como a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios. Demandou, outrossim, a devolução do mandado de penhora de bens ou valores via BACENJUD e a exclusão do nome da executada de cadastros de inadimplentes, caso já tenha havido sua inclusão.

A União apresentou resposta (id 90508124).

Sobreveio **sentença** que acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução, com fundamento nos arts. 924, III, e 925 do CPC.

Considerou o Magistrado de primeiro grau que, embora a MP 783/2017 previsse o pagamento de honorários, ela foi modificada, sob esse aspecto quando da edição da Lei nº 13.496/2017 e a Portaria PGFN 1.032/2017 dispôs sobre a necessidade de ajustamento das adesões firmadas durante a vigência da medida provisória.

Concluiu, segundo uma interpretação sistemática-teleológica das disposições do PERT, pela inexigibilidade dos honorários advocatícios, inclusive para as adesões realizadas durante a vigência da medida provisória, pois o sistema convergiu para a exclusão dos honorários.

A União foi condenada ao pagamento de honorários no valor de R\$ 650,00, nos termos do art. 85, § 8º, do CPC.

A União interps **apelação**.

Defende que a excipiente aderiu ao PERT, desistiu da apelação e renunciou ao direito durante a vigência da Medida Provisória nº 783/17, antes de sua conversão em lei.

Nesse sentido, o art. 5º da MP previa que desistência e renúncia não eximem o autor da ação do pagamento de honorários, conforme o art. 90 do CPC, bem assim Portaria PGFN nº 690/2017, então vigente.

Ressalta que os honorários advocatícios foram fixados em sentença transitada em julgado, não tendo sido afastada a cobrança na decisão que homologou a desistência da parte autora, em consonância com a legislação pertinente.

Afirma que a desistência/renúncia ocorreu em 29/09/2017 e a vigência da Lei nº 13496 ocorreu somente em 24/10/2017. Portanto, não deve ser aplicado o diploma legal suscitado. Cita julgado do TRF da 4ª Região.

Foram apresentadas contrarrazões (id 90508131).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Assiste razão à União.

Após apelar da sentença, a parte autora da ação anulatória apresentou petição em que requereu "desistência irrevogável e total da presente ação, renunciando a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundamenta a presente ação judicial", em razão da adesão a parcelamento. Postulou a extinção do processo (art. 487, III, c, do CPC) e, ao final, consignou: "desiste, portanto, do presente recurso, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil" (fl. 205).

O Juízo *a quo* determinou vista à União para que se manifestasse sobre o prosseguimento do feito, "tendo em vista a desistência pelo autor do recurso de apelação interposto" (fl. 211, grifei).

A União, ante a desistência do recurso, requereu fosse certificado o trânsito em julgado, o que foi feito (fl. 212v).

Não houve homologação da renúncia ao direito em que se funda a ação com a consequente extinção do processo com resolução do mérito, como requerido. Tampouco houve recurso da parte acerca do entendimento expresso pelo Magistrado de piso, operando-se a preclusão.

Dessa forma, houve o trânsito em julgado da sentença proferida na ação anulatória, que constitui título para a Fazenda executar a cobrança dos honorários em debate.

Nesse sentido, já foi proferida decisão por esta Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COBRANÇA DE VERBA HONORÁRIA DECORRENTE DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA EM EMBARGOS EXECUÇÃO FISCAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. POSSIBILIDADE. ANTERIOR ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. REFS. LEI Nº 9.964/2000. EXCLUSÃO. DESNECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DO ACORDO PARA EFETUAR COBRANÇA DOS HONORÁRIOS.

1. Os presentes embargos à execução de sentença decorrem de julgamento de improcedência em embargos à execução fiscal, no qual a recorrente/embargante/contribuinte foi condenada a pagar ao INSS verba honorária, sentença que transitou em julgado, após desistência do recurso decorrente de adesão ao REFS.

2. Na ausência de documentação apta para análise da forma de cálculo do valor devido, fica este Juízo impossibilitado de avaliar a correção ou não dos consectários legais aplicados quando da apuração do valor exigido pelo INSS a título de verba honorária.

3. Com o trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos à execução fiscal, é perfeitamente possível a cobrança, pelo embargado, do valor referente à condenação da embargante em honorários advocatícios, independentemente do cumprimento do parcelamento administrativo de débitos. Ausência de previsão legal.

4. As questões referentes ao cumprimento ou não, pelo contribuinte, das condições exigidas pela Lei n. 9.964/2000, bem como eventual exclusão do programa, não interessam ao deslinde dos embargos à execução, produzindo efeitos, se for o caso, apenas sobre a execução suspensa.

5. Apelação da embargante não provida.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 966225 - 0000953-83.2002.4.03.6107, Rel. JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, julgado em 23/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2017) (destaque)

O acolhimento da exceção de pré-executividade e declaração de inexigibilidade do pagamento dos honorários da autora na ação anulatória, portanto, não observa o quanto decidido na respectiva sentença transitada em julgado. Em consequência, deve ser reformado, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido as decisões do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECOLHIMENTO DE MULTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL QUE CUMPRIU OS REQUISITOS LEGAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO APENAS EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. DECISÃO MANTIDA.

1. "O condicionamento da interposição de qualquer recurso ao depósito da multa do art. 538 do CPC só é admissível quando se está diante da segunda interposição de embargos de declaração protelatórios, o que não ocorreu na espécie" (EDcl nos EDcl no AgrRg no Ag n. 1.349.660/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/6/2015, DJe 24/6/2015).

2. O recurso especial que cumpre os requisitos legais de admissibilidade deve ser conhecido.

3. Com o trânsito em julgado da sentença, surge a eficácia preclusiva da coisa julgada, impedindo que se alegue análise, na fase de cumprimento do julgado, inclusive matéria de ordem pública, como a prescrição ocorrida integralmente no processo de conhecimento. Precedentes.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1711344/PE, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 28/08/2018) (grifei)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RENOVATÓRIA DE CONTRATO DE LOCAÇÃO COMERCIAL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. PRELIMINARES AFASTADAS NO SANEADOR. DECISÃO CONFIRMADA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COISA JULGADA. RECURSO PROVIDO.

1. Em que pese não se poder falar em preclusão pro judicato para as matérias de ordem pública, o juiz ou tribunal só poderá conhecê-las, a qualquer momento, enquanto ainda não resolvidas. Uma vez alegadas e decididas em definitivo, deve ser observada a coisa julgada. 2. "Quando o legislador refere-se, no artigo 267, § 3º, do CPC, ao exame das condições da ação a qualquer tempo, não tem o objetivo de possibilitar seja revisto julgado definitivo, mas sim o de permitir o exame da matéria, mesmo de ofício, quando ainda não resolvida" (REsp 216.706/RS, Relator Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/8/2000, DJ de 30/10/2000, g.n.).

3. Agravo interno provido para negar provimento ao recurso especial.

Mantido o acórdão recorrido que anulou a sentença, determinando o retorno dos autos à primeira instância para análise do mérito da demanda, observada a coisa julgada em relação à decisão proferida no despacho saneador.

(AgInt no REsp 1586269/MG, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 23/08/2018) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DECISUM QUE TRANSITOU EM JULGADO FIXOU O PERCENTUAL DOS JUROS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO NESTA FASE PROCESSUAL. - Verifica-se que a decisão proferida na sentença que julgou os embargos à execução fixou os juros em 0,5% ao mês, contados do trânsito em julgado desta, contra a qual a então exequente não se insurgiu. Assim, o agravante não tem mais meios neste feito de fazer prevalecer a anterior sentença que os fixara em 1%. - O presente agravo não se presta a modificar a coisa julgada seja pela arguição de imutabilidade do título judicial originário, seja pela alegação de que a matéria não foi impugnada pela União na ocasião em que apresentou os embargos à execução. Destarte, cabe à recorrente promover a ação adequada a fim de buscar o direito ora aduzido. - Agravo de instrumento desprovido.

(AI 0037659382011403000, Juiz Convocado FERREIRA DA ROCHA, julgado em 21/02/2018, DJe 26/03/2018) (grifei)

Dessa forma, deve a apelação fazendária ser provida, com inversão do ônus de sucumbência.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos explicitados.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003523-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: FDR COMERCIALIZADORA DE ENERGIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 19ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para garantir à parte impetrante a compensação do IRPJ apurado com base no art. 2º da Lei n. 9.430/96, afastando a vedação contida no inciso IX do § 3º do art. 74 da mesma lei, na redação dada pela Lei nº 13.670/2018, em relação ao ano-calendário 2018, exclusivamente, bem como a compensação da CSLL durante os noventa dias subsequentes à publicação da Lei nº 13.670/18.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação (ID 107674581) de que foi proferida sentença nos autos do processo originário. Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse. Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015. Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos. Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025755-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: TECHMAG EQUIPAMENTOS DE INFORMATICA COMERCIO E SERVICOS EIRELI
Advogados do(a) AGRAVANTE: SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A, EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 19ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando garantir o direito da Impetrante de excluir as contribuições ao PIS e à COFINS nas suas próprias bases de cálculo. Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação (ID 107675168) de que foi proferida sentença nos autos do processo originário. Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse. Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015. Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos. Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015865-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: ELVIO MORENO
Advogados do(a) AGRAVANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar objetivando o cancelamento das averbações dos bens e imóveis arrolados, imóveis registrados nas matrículas 304 e 410 do Cartório do Registro de Imóveis de Santa Branca/SP (ID 8733728 do MS 5002569-58.2018.4.03.6103).

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação (ID 107675348) de que foi proferida sentença nos autos do processo originário. Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse. Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015. Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos. Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018475-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: GALVANI MINERACAO E PARTICIPACOES LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIEL FERREIRA AVELINO - SP119789, PAULA FAUSTINO CANOLA - SP347067, FABIO ROBERTO BARROS MELLO - SP209623-A
AGRAVADO: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUCAO MINERAL, AGENCIA NACIONAL DE MINERACAO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela agravante, em 23/08/2019, contra a r. decisão monocrática, que, com fulcro art. 932, inc. III, do CPC, **não conheceu do agravo de instrumento, nos seguintes termos:**

(...) A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 3ª Vara Federal de Campinas que rejeitou os embargos de declaração opostos pela executada (ID 17885463 dos autos originários).

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a agravada não observou o art. 435 do CPC/2015 ao admitir a juntada intempestiva de documentos, coadunou-se com a irregularidade, incorrendo em erro in judicando sujeito à correção; que há violação à legislação processual aplicável à produção de prova documental, bem como do prejuízo aos interesses da agravante em se admitir documentos não novos e extemporâneos juntados pela agravada.

Requer "seja o presente recurso conhecido, determinando-se-lhe regular processamento, para que, ao final, lhe seja dado PROVIMENTO, procedendo-se à reforma da decisão agravada, nos moldes dos fundamentos jurídicos acima dispostos, notadamente para que seja reconhecida a intempestividade dos documentos que acompanham as petições de ID 13199083 e 15517228, determinando-se o seu desentranhamento e condenando-se a agravada aos ônus sucumbenciais" (ID Num. 82325322 - Pág. 9)

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não conheço do recurso.

Ao que consta dos autos originários, a agravante opôs embargos de declaração em face da decisão ID 8844829, "com fundamento no artigo 1.022, inciso II, do Código de Processo Civil, considerando não ter havido apreciação do item "V" da petição inicial, relativo aos pedidos de concessão de tutela de urgência e de evidência para a suspensão da exigibilidade do crédito" (ID 10436200 dos autos originários)

A r. decisão objeto do presente recurso foi proferida nos seguintes termos:

"Recebo os embargos, posto que tempestivos.

Consoante art. 1022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver omissão, obscuridade ou contradição na sentença ou então o juiz deixar de se pronunciar sobre ponto que deveria.

No caso em tela, não assiste razão à embargante.

Ao contrário do sustentado pela embargante, no despacho inicial foi decidido pela suspensão da execução fiscal, todavia, sem prejuízo de atos tendentes à integralização da garantia ou substituição de bens e direitos para observância do artigo 11, da Lei nº 6.830/80.

Não há omissão a se reconhecer quanto a este ponto, portanto.

A suficiência do depósito e a prescrição são matérias de mérito e com ele serão apreciadas.

*Do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**" (ID 17885463 dos autos originários)*

Assim, o pedido para que fosse reconhecida a intempestividade da juntada dos documentos ID 13199083 e 15517228, e o consequente desentranhamento, não foi objeto da decisão agravada. Ao contrário, pelo que se depreende dos autos originários, referido pedido constou da petição ID 19646446, protocolada em 22/7/2019, enquanto que a decisão objeto do presente recurso foi proferida em 30/5/2019.

Descabido, dessa forma, o presente agravo de instrumento, que pretende o desentranhamento dos documentos ID 13199083 e 15517228. Como se vê, tais questões não foram objeto da decisão agravada.

A jurisprudência do C. STJ já se pacificou nesse sentido, conforme se vê dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DEFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. RAZÕES DISSOCIADAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF.

1. As razões do recurso especial encontram-se dissociadas da fundamentação do acórdão recorrido.

2. O Tribunal a quo, ao analisar a controvérsia, confirmou a decisão que extinguiu o feito com resolução de mérito, a teor da Súmula 150/STF. Já a recorrente defende a impossibilidade de extinção do processo sem julgamento de mérito, por abandono da causa, sem que seja promovida a intimação pessoal dos litigantes.

3. Não há como afastar a incidência do disposto na Súmula n. 284/STF à hipótese, pois as razões recursais estão dissociadas do fundamento do acórdão recorrido, o qual, em última análise, sequer foi atacado, o que revela a deficiência na fundamentação do recurso.

4. Agravo regimental improvido.

(AGA 1422367, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:04/12/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544, DO CPC) - COBERTURA SECURITÁRIA - LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO AFASTADO - CONSIGNAÇÃO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DE QUE SE TRATA DE APÓLICE PRIVADA - APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO SUFRAGADO NO RECURSO ESPECIAL 1.091.363/SC E NA SÚMULA 07 DO STJ - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO DA SEGURADORA.

1. Não merece conhecimento o agravo regimental que possui razões dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. Aplicação, na hipótese, da Súmula 182 do STJ.

2. A desconstituição das razões do acórdão recorrido, quanto à inexistência de efeitos patrimoniais reflexos ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, sobejamente delineados pelas instâncias ordinárias, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 07, do STJ.

3. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.

(AGARESP 186093, MARCO BUZZI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:23/10/2012)

*Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 e inciso III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, pelo fato da minuta apresentar razões divorciadas da decisão agravada.*

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se. (...)

Aduz a embargante, em suas razões, que a decisão embargada deve ser esclarecida, por ser imprescindível a análise das questões trazidas no recurso.

Com a resposta da União, requerendo a rejeição dos embargos, vieram-me os autos conclusos.

Passo à análise do presente recurso, nos termos do art. 1.024, § 2º, do CPC/15, que autoriza a decisão monocrática dos embargos de declaração opostos contra decisão unipessoal do relator.

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

Vê-se, assim, que não existe na decisão embargada qualquer contradição, obscuridade ou omissão, nos moldes preceituados pelo artigo 1.022, incisos I, II e III do CPC/2015. As alegações da embargante visam tão somente rediscutir matéria já abordada na decisão embargada.

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(Ecl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

Intimem-se.

Oportunamente, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028591-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: DISMOBRAS IMPORTACAO, EXPORTACAO E DISTRIBUICAO DE MOVEIS E ELETRODOMESTICOS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE LIMA NAVES - MG91166-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

A agravante interps o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 19ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, que indeferiu a liminar em sede de mandado de segurança impetrado objetivando a obtenção de provimento jurisdicional destinado a excluir o valor do PIS e da COFINS das suas próprias bases de cálculo na apuração destes tributos.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com filcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006415-25.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SEMPRE ENGENHARIA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE - SP194727-A, PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE - SP207478-A

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 24ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada que se abstinisse de promover a compensação de ofício do crédito objeto do processo administrativo nº 19679.721.271/2018-95 com quaisquer débitos da impetrante que estivessem com a exigibilidade suspensa, por estarem regularmente parcelados ou por qualquer das demais hipóteses do artigo 151 do Código Tributário Nacional, limitando-se a promover o encontro de contas com os débitos efetivamente exigíveis.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023022-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASSOCIACAO ESPIRITA BENEFICENTE " PAULO DE TARSO"

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERREIRA DA COSTA NETO - SP346902

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista que, em ação de rito ordinário, deferiu a tutela de urgência para suspender a exigibilidade do PIS enquanto a parte autora ostentasse a qualidade de entidade de fins não lucrativos, documentalmente comprovada nos autos.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008623-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: FADEL SERVICOS LOGISTICOS BARUERI LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando a suspensão da exigibilidade do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) no regime tributário do lucro presumido sobre os valores correspondentes ao ISS e ao ICMS.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, restando prejudicado o agravo interno.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026913-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMBU ECOLOGICA E AMBIENTAL SOCIEDADE ANONIMA., COTIA AMBIENTAL SOCIEDADE ANONIMA, ECO-ITA - ENOB CONCESSOES ITAPEVI LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar apenas para determinar à apontada autoridade impetrada que afastasse como óbice ao parcelamento em questão o limite máximo de um milhão de reais. Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário. Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse. Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015. Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031697-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: ATENTO BRASIL S/A, R BRASIL SOLUCOES S.A
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ATENTO BRASIL S/A contra a r. decisão que deferiu em parte a medida liminar em mandado de segurança para suspender a exigibilidade das contribuições sociais destinadas a terceiros acima do limite de 20 (vinte) salários mínimos, **indeferindo o pedido liminar em relação à contribuição para o salário-educação**.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

"O artigo 4º da Lei n. 6.950 de 1981 dispõe:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

O artigo 3º do Decreto-lei n. 2.318 de 1986, por sua vez, estabelece:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

Percebe-se que o limite é afastado apenas para as contribuições à previdência social, o que não se confunde com as demais contribuições para a seguridade social, em especial às contribuições para terceiros.

Contudo, há de ressaltar que a limitação foi parcialmente derogada no que tange ao Salário-Educação, por força do artigo 15 da Lei n. 9.424 de 1996:

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

A alíquota instituída foi a de 2,5% sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, sem a menção a qualquer limite, o que afasta o limite imposto por norma geral anterior:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCR. SEBRAE. SENAI. SESI. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. O cerne da presente controvérsia consiste na constitucionalidade ou inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, que adotem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo ad valorem possíveis, no qual esta não estaria inclusa. 2. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem. 3. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001. 4. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão da apelante. 5. Quanto à alegação subsidiária da apelante de que deve ser afastada a exigência de tais tributos na parte em que exceder a base de cálculo de 20 salários-mínimos sobre a folha de salários, nos termos do parágrafo único do 4º da Lei nº 6.950/81 vislumbra-se que com a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86 ocorreu expressa revogação do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros. Ainda, posteriormente, a Lei nº 9.426/96 determinou de forma expressa que a alíquota de 2,5% tem incidência sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, sem qualquer imposição de limite. 6. A Lei nº 9.426/96 constitui-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei nº 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica, até porque suas disposições, na questão em foco, são eminentemente conflitantes com a nova regra. 7. Apelação desprovida. (ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128, Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2019, grifei)".

Nas razões recursais a agravante afirma que o dispositivo da lei referente ao Salário-Educação (artigo 15 da Lei nº 9.424/1961) não derogou a previsão insculpida no parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81, seja porque não houve revogação expressa, seja porque inexistente incompatibilidade entre as tais normas.

Argumenta que o artigo 15 da Lei nº 9.424/96 constitui norma de caráter geral no que tange aos critérios de quantificação da contribuição ao salário-educação, ao passo que o artigo 4º, parágrafo único da Lei nº 6.950/81 é a norma específica que versa sobre a limitação da base de cálculo aplicável às contribuições destinadas a terceiros, não havendo que se falar em derrogação.

Defende assim que permanece inócua a limitação aos vinte salários mínimos da contribuição ao salário-educação.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal para assegurar a suspensão da exigibilidade da contribuição ao FNDE - Salário-Educação na parte que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

Sucedendo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "ho vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS, *verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".

Na época o salário-de-contribuição era parâmetro que tinha influência no cálculo dos valores devidos tanto para o empregador, quanto para o segurado. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80.

Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo.

Houve, inicialmente, remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nem o *caput* do artigo, nem o parágrafo único foram revogados.

Em síntese, a eficácia do **parágrafo único** do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o *caput* do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas.

Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que **o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991**, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, **revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81**.

No sentido de que lei posterior (Lei nº 8.212/91 ou a **Lei nº 9.424/96**) regulamentou especificamente a matéria, **impondo veto ao limite até então existente**, há o entendimento desta 6ª Turma, inclusive deste Relator, e da 3ª Turma desta Corte Regional (destaquei):

"AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CARÁTER TRIBUTÁRIO DA EXAÇÃO. AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA ANTERIORIDADE. BASE DE CÁLCULO. LIMITE. REVOGAÇÃO APENAS PARA CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DEVIDAS PELAS EMPRESAS. CONTRIBUIÇÕES A TERCEIROS. LIMITE PRESERVADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

(...) 7. No tocante à arrecadação, nos termos do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, foi estabelecido limite máximo para base de cálculo das contribuições parafiscais. No entanto, sobreveio o Decreto-Lei nº 2.318/86, com disposição que retirou o limite para o cálculo da contribuição da empresa. Assim, ocorreu expressa revogação do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros. Neste sentido, correta a r. sentença apelada, ao ressaltar que, a Lei nº 9.426/96 constitui-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei nº 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica, até porque suas disposições, na questão em foco, são eminentemente conflitantes com a nova regra.

8. A decisão monocrática recorrida encontra-se adrede fundamentada. De qualquer sorte a matéria debatida nos autos já foi devidamente dirimida, sendo, inclusive objeto da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal e do RE nº 660.993-RG (DJe 22/02/2012), apreciado no regime da repercussão geral. 9. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 10. Agravo interno improvido." (TRF3 – APELAÇÃO CÍVEL – 1917527/SP. 0009810-15.2011.4.03.6104, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, Data do Julgamento 13/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. TETO LIMITE DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (DECRETO LEI Nº 2.318/86). AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores.

(...)

6. Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1419144 - 0019143-96.1994.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/12/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O cerne da presente controvérsia consiste na constitucionalidade ou inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, que adotem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo ad valorem possíveis, no qual esta não estaria inclusa.

2. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

3. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

4. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão da apelante.

5. Quanto à alegação subsidiária da apelante de que deve ser afastada a exigência de tais tributos na parte em que exceder a base de cálculo de 20 salários-mínimos sobre a folha de salários, nos termos do parágrafo único do 4º da Lei nº 6.950/81 vislumbra-se que com a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86 ocorreu expressa revogação do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros. Ainda, posteriormente, a Lei nº 9.426/96 determinou de forma expressa que a alíquota de 2,5% tem incidência sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, sem qualquer imposição de limite.

6. A lei nº 9.426/96 constitui-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei nº 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica, até porque suas disposições, na questão em foco, são eminentemente conflitantes com a nova regra.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002018-37.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 24/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2019)

Pelo exposto, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027321-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: BENEDITO EDUARDO DE MIRANDA
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA LEMES CAPODEFERRO - SP232200

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face do despacho proferido pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista, nos seguintes termos:

“Tendo em vista que o julgamento proferido nos embargos à execução nº 0001145-11.2015.403.6123 (fls. 309/312) confirmou a concessão da tutela provisória de urgência e determinou a extinção desta execução, dada a desconstituição dos títulos que a instruem, providencie a Secretaria o levantamento das penhoras de fls. 236 e 270” (ID Num. 99410586 - Pág. 69, 413)

Alega a agravante, em síntese, que a concessão da tutela provisória de urgência limitou-se em determinar a exclusão do nome do requerente dos cadastros de proteção ao crédito, não havendo que se falar em “extinção da execução fiscal”, tampouco em “levantamento das penhoras” como consequência dessa decisão; que não existe decisão judicial que ampare a extinção da execução fiscal e o levantamento das penhoras antes do trânsito em julgado da sentença prolatada nos autos dos embargos à execução fiscal.

Requer a reforma da decisão recorrida.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não conheço do agravo de instrumento interposto em face de despacho de mero expediente, sem cunho decisório, que é irrecurável nos termos do disposto no art. 1.001, do CPC/2015.

A execução fiscal n. 0002115-16.2012.403.6123 foi ajuizada pela União, objetivando a cobrança das CDAs ns. 80.1.12.008563-07, 80.1.12.009524-54 e 80.1.12.009525-35.

A executada ofereceu embargos à execução fiscal n. 0001145-11.2015.403.6123, tendo sido proferida decisão deferindo a tutela antecipada (ID Num. 25320749 - Pág. 206/207, 212 dos EEF 0001145-11.2015.403.6123).

Em 13/5/2019, foi proferida sentença, julgando procedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, para desconstituir as CDAs 80.1.12.008563-07, 80.1.12.009524-54 e 80.1.12.009525-35 e, por consequência, extinguir a execução fiscal (ID Num. 25321502 - Pág. 48/54, 285 dos EEF 0001145-11.2015.403.6123)

A União protocolou apelação em 26/8/2019 (ID Num. 25321502 - Pág. 61/68 dos EEF 0001145-11.2015.403.6123)

Não há notícia de eventual concessão de efeito suspensivo à referida apelação.

Foi proferido, então, o despacho ora agravado, determinando o levantamento da penhora, dentre outras providências, em continuidade ao quanto decidido, não havendo decisão judicial que ampare o pedido da agravante.

Precedentes:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DESPACHO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 258 DO RISTJ. 1. Consoante disposição expressa do art. 258 do RISTJ, “a parte que se considerar agravada por decisão do Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turma ou de relator, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa”. 2. É incabível a interposição de agravo regimental contra despacho de mero expediente, visto que se trata de ato despido de conteúdo decisório ou gravame para a parte. 3. Agravo regimental não conhecido.

(STJ, AINTARESP 904009, ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:29/06/2016)

AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO. DESPACHO. CONTEÚDO DECISÓRIO. AUSÊNCIA. IRRECORRIBILIDADE. 1. É irrecurável o despacho que deixa de apreciar pedido formulado pela parte em razão do encerramento da prestação jurisdicional no âmbito desta Corte Superior; porque não tem conteúdo decisório. Precedentes. 2. Impossibilidade de recebimento do pedido como agravo regimental dada a absoluta falta de pertinência temática com a matéria anteriormente decidida. 3. Agravo interno não conhecido.

(STJ, AIPETEAG 958259, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:17/06/2016)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO DO JUIZ DA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO E DE GRAVAME PARA A PARTE. IRRECORRIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Considera-se improcedente a arguição de ofensa aos arts. 165, 458 e 535 do CPC quando o Tribunal a quo se pronuncia, de forma motivada e suficiente, sobre os pontos relevantes e necessários ao deslinde da controvérsia. 2. O que distingue o despacho da decisão interlocutória impugnável via agravo de instrumento é a existência ou não de conteúdo decisório e de gravame para a parte. Jurisprudência do STJ. 3. Agravo regimental desprovido. .EMEN: (STJ, AGRESP 1309949, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:12/11/2015)

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 e inciso III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, por se tratar de recurso manifestamente inadmissível.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009512-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS SABINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELLA DE ALMEIDA SILVA - SP392923-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ CARLOS SABINO contra a r. decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, III do CPC, não conheceu do agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de executividade (ID 52594216), ao fundamento de que o agravante já havia interposto o agravo de instrumento nº 5007056-13.2019.4.03.0000, operando-se a preclusão consumativa.

Aduz o embargante, em suas razões, a existência de contradição na decisão embargada, sustentando ser cabível a interposição do presente agravo, haja vista que o anterior não foi analisado pelo mérito e houve devolução de prazo pelo magistrado de primeiro grau. Argumenta que houve negativa da prestação jurisdicional e consequente nulidade do *decisum* por ausência de fundamentação.

Preliminarmente, cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos da decisão embargada para constatar que houve a análise de toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de forma clara e coerente, pela impossibilidade de interposição de mais de um recurso contra a mesma decisão, sob pena de violação ao princípio da singularidade recursal.

Muito embora o magistrado de primeiro grau tenha restituído o prazo recursal *à parte executada para interposição de eventual recurso por tempo igual ao que faltava para sua complementação*, é fato que já havia sido interposto o agravo de instrumento nº 5007056-13.2019.4.03.0000, do qual constam as mesmas alegações veiculadas no presente recurso. Ademais, no primeiro agravo não houve qualquer referência à necessidade de restituição de prazo recursal, de modo que sua interposição conduziu ao fenômeno da preclusão consumativa, cuja ocorrência restou patente e fundamentada.

Assim, não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de contradição, obscuridade, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infrigente.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022635-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - MG56543-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVIÇOS S.A contra a r. decisão monocrática, que, com fulcro no art. 932, III, do CPC/15, não conheceu do agravo de instrumento, interposto em face do despacho proferido pelo R. Juízo da 1ª Vara Cível Federal de São Paulo, nos seguintes termos: *Ciência ao réu sobre a petição do MPF ID 16260775, devendo cumprir os itens IV e V da referida petição (ID 20461195 dos autos originários).*

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de omissão na decisão embargada, uma vez que ao ser determinada a ciência a ora embargante sobre a manifestação do Ministério Público em réplica, bem como devendo esta cumprir os itens IV e V da referida petição, incorreu o MM. Juiz a quo em evidente nova decisão judicial, não se tratando de mero ato ordinatório, o que torna cabível a interposição do agravo de instrumento.

Preliminarmente, cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Diferentemente do que alega a embargante, a matéria objeto dos embargos de declaração mereceu o devido enfoque na decisão proferida, a qual concluiu, de modo fundamentado e coeso, pelo não conhecimento do agravo de instrumento, não se verificando os vícios apontados.

Portanto, não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infrigente, quais sejam, suprimento de contradição, obscuridade, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infrigente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infrigente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumprido assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento da embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgEsp 10270-DF, Rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos Embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAULARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infrigente.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006147-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: HENRIQUE CONSTANTINO, JOAQUIM CONSTANTINO NETO, CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR, RICARDO CONSTANTINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por HENRIQUE CONSTANTINO e OUTROS contra a r. decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/15, negou provimento ao agravo de instrumento que afastou a alegação de **prescrição intercorrente** em relação à pretensão do redirecionamento da execução fiscal para o sócio/corresponsável.

Aduz o embargante, em suas razões, a existência de omissão na r. decisão monocrática quanto à alegação de prescrição intercorrente, tendo sido analisada tão somente a prescrição para o redirecionamento do feito.

Requerem, por fim, o acolhimento dos Embargos de Declaração, a fim de seja sanada a omissão constada, apreciando-se a matéria relativa a prescrição intercorrente ao invés da prescrição para redirecionamento (não é objeto do presente feito recursal), decretando-se a extinção dos supostos créditos tributários.

De início, esclareço que são cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos da decisão embargada para constatar que houve a análise de toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de forma clara e coerente, pela não ocorrência da prescrição intercorrente para a cobrança judicial da dívida.

É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a *prescrição intercorrente* para o redirecionamento do feito contra os administradores se aperfeiçoa quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos corresponsáveis.

Desta feita, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN).

Não se configura, portanto, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infrigente, quais sejam, suprimento de contradição, obscuridade, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

embargos de declaração. Efeito infrigente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infrigente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpre assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infrigente.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031615-34.2019.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
 AGRAVANTE: DINI TEXTIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
 Advogado do(a) AGRAVANTE: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A
 AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

INDEFIRO a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar objetivando excluir o PIS e a COFINS de sua própria base de cálculo.

Preende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ao apurar as contribuições ao PIS e a COFINS, a agravante incluiu as contribuições em suas próprias bases de cálculo, porquanto estas compõem o preço dos produtos vendidos e, portanto, a receita bruta auferida na venda dos produtos; que o E. Supremo Tribunal Federal (STF), no RE nº 574.706, em Repercussão Geral, julgou que é inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, dado que tal tributo não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, portanto, não satisfaz o conceito de receita bruta/faturamento; que em harmonia com o entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, a inclusão dos valores pagos a título de PIS e COFINS em suas próprias bases de contribuição é, igualmente, inconstitucional.

Requer que se “conceda a antecipação da tutela recursal, para assegurar o direito líquido e certo de a Agravante não incluir o PIS e a COFINS nas suas próprias bases de cálculo, determinando à autoridade coatora que se abstenha de impor qualquer ato restritivo de direito à Agravante para cobrança do crédito tributário que deixar de ser recolhido em função da concessão dessa tutela, além de determinar a suspensão de sua exigibilidade” (ID Num. 107705575 - Pág. 21).

Nesse juízo preliminar, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johonsom di Salvo / DE. 14.03.17 e AI00008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Assim, houve reconhecimento do direito ao recolhimento do PIS e da Cofins sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo.

Contudo, o mesmo entendimento não pode ser aplicado à pretendida exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, pois o sistema do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS, ISS e IPI).

A base de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins encontra-se prevista no art. 195, inciso I, "b", da CF/1988, como sendo “o faturamento ou a receita bruta”, lá incluídas as despesas, dentre as quais as próprias contribuições ao PIS/Cofins. Portanto, não há previsão legal para a pretendida exclusão. A analogia não pode ser aplicada em matéria tributária, ainda mais para se conceder isenções ou favores fiscais.

Ademais, em relação ao ICMS, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o “cálculo por dentro” da referida contribuição não viola norma constitucional, conforme os seguintes julgados, à título de exemplo:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência. 1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente. 2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice. 3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento). 4. Agravo regimental não provido.

(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

Precedente desta Turma sobre a matéria em debate:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. (...) 4. Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vencidos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta. 3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371404 0002198-28.2017.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2018)

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Após, ao Ministério Público Federal, para parecer.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031747-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, PRISCILA MARIA MONTEIRO COELHO BORGES - SP257099-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Santo André que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando afastar a incidência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido sobre os valores recebidos a título de atualização monetária decorrente da Taxa Selic, quando da compensação, restituição e levantamento de depósitos judiciais decorrente do MS nº 0007852-49.2016.403.6126 (ID 24982277 dos autos originários)

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o IRPJ e a CSLL têm como fato gerador o acréscimo patrimonial, cujo núcleo é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda; que a natureza dos juros de mora (da SELIC) não se coaduna com a materialidade do IRPJ e da CSLL, pois têm natureza indenizatória, ou seja, meramente reparatória por perdas sofridas, não sendo caracterizados como renda, nem representam qualquer conotação de riqueza nova; que pende de julgamento, sob a sistemática de Repercussão Geral no STF, o Recurso Extraordinário nº 1.063.187/SC, que trata sobre a tributação dos valores relativos aos juros de mora (Taxa SELIC) decorrentes da repetição de indébito pelo IRPJ e CSLL.

Requer a reforma da decisão agravada.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e inciso IV do Código de Processo Civil/2015.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Imposto de Renda, previsto no art. 153, III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.

Por sua vez, a CSLL - Contribuição Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas, prevista no art. 195, I, a, da Constituição Federal, instituída pela Lei nº Lei n.º 7.689/88, destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica (art. 1º).

Na espécie, como o principal é tributado, é de rigor o reconhecimento da incidência das exações sobre as receitas auferidas a título de juros moratórios decorrentes de tributos, recolhidos ou depositados, declarados indevidos judicialmente.

Relativamente aos juros incidentes na repetição do indébito, muito embora configurem cunho moratório, englobam base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

A este respeito já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.138.695/SC, representativo da controvérsia nos termos do art. 543-C, do CPC:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.

3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.

4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem a natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acréscimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.

5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, Resp 1138695/SC, j. 22/05/13, DJe 31/05/2013)

No caso, a agravante não comprovou a distinção em relação ao julgado acima.

A competência para apreciar a superação de um precedente judicial é do órgão jurisdicional prolator do referido precedente (art. 927 do CPC/2015).

O STF reconheceu a existência de repercussão geral sobre o tema "incidência do imposto sobre a renda das pessoas jurídicas (IRPJ) e da contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL) sobre a taxa SELIC na repetição de indébito" no RE 1.063.187, tendo havido a determinação de sobrestamento, na origem, apenas dos recursos extraordinários e respectivos agravos de instrumento, nos termos do art. 543-B, §1º, do CPC/1973, de modo que mantenho a eficácia da decisão agravada.

Em face do exposto, comsupedâneo no art. 932 e inciso IV, do Código de Processo Civil/2015, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020614-23.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: FLAVIA MARIA PISCETTA DE SOUSA LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA MARIA PISCETTA DE SOUSA LIMA - DF24740
AGRAVADO: SHIRLEY ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571-A

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 26ª Vara Federal de São Paulo que, em ação de rito ordinário objetivando o fornecimento de medicamento, determinou a intimação da autora a apresentar o orçamento do remédio, a fim de que o Juízo determinasse o bloqueio de valores correspondente nas contas da União, para repasse à autora. Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação (ID 107635033) de que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019186-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: SETAS COMUNICACAO VISUAL E SERVICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FLAVIO AUGUSTO LEAL - SP177797
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por SETAS COMUNICAÇÃO VISUAL E SERVIÇOS LTDA. contra a r. decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, IV do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de executividade ao fundamento de que: a) os valores em cobro a título de Simples foram constituídos mediante declaração (IDs 84787481), de modo que a agravante não pode alegar a nulidade da certidão por falta de descrição da base de cálculo e da alíquota por ela mesma empregada nos cálculos; b) o processo administrativo se encontra à disposição do contribuinte no setor competente da Procuradoria da Fazenda.

Aduz o embargante, em suas razões, que opõe o presente recurso com efeito de prequestionamento para que sejam descritos os artigos constitucionais que são necessários para os recursos extraordinário ou especial a ser interposto.

Preliminarmente, cabíveis embargos de declaração de decisão monocrática, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, com apreciação pelo Relator (art. 1.024, § 2º, do CPC/2015).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Basta uma leitura atenta aos fundamentos da decisão embargada para constatar que houve a análise de toda a matéria colocada *sub judice*, com base nos fatos ocorridos e constantes dos autos, com a aplicação da legislação específica e jurisprudência pertinente à hipótese vertente, concluindo, de forma clara e coerente, pela manutenção da cobrança fiscal.

In casu não estão presentes quaisquer das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de contradição, obscuridade, omissão ou erro material (art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei nº 13.105/2015 - CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (Ibidem, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

(TRF3, 6ª T, Rel. Des. Fed. Johanson di Salvo, AI nº 00300767020094030000, j. 03/03/2016, e-DJF de 11/03/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEI MUNICIPAL 14.223/2006. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DAS NOTIFICAÇÕES REALIZADAS PELO MUNICÍPIO, EM DECORRÊNCIA DE MANUTENÇÃO IRREGULAR DE "ANÚNCIOS INDICATIVOS", NO ESTABELECIMENTO DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458, II, E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INCONFORMISMO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 165, 458 e 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão dos embargos Declaratórios apreciaram, fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

II. Ademais, consoante a jurisprudência desta Corte, não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento, se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/5/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

(...)

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 705.907/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 02/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO DEVIDO. RECOLHIMENTO CONCOMITANTE AO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Não há como reconhecer os vícios apontados pelo embargante, visto que o julgado hostilizado foi claro ao consignar que o preparo, devido no âmbito dos embargos de divergência, deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção (art. 511 do CPC).

3. Os aclaratórios, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento, não podem ser acolhidos quando inexistentes as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1352503/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/06/2014)

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000093-88.2017.4.03.6129
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-A
APELADO: CHRISTIAN CORREA DE JESUS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO em face de CHRISTIAN CORREA DE JESUS, em 10.02.2017, para cobrança de anuidades (2012 a 2015) no valor total de R\$ 3.418,52.

O executado foi citado em 16.05.2017.

O exequente pleiteou o bloqueio de ativos financeiros via BACENJUD, o qual restou infrutífero.

Indeferido o pedido de pesquisa ao sistema INFOJUD, o d. Juiz de Origem concedeu o prazo de 10 dias para que o exequente se manifestasse quanto ao prosseguimento do feito, no silêncio foi determinada a suspensão do feito, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

Certificada a inércia do exequente, foi proferida sentença julgando extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 485, VI, c/c artigo 771, parágrafo único, do Código de Processo Civil e artigo 25 da Lei de Execuções Fiscais. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sentença proferida em 11.10.2018.

Embargos de declaração rejeitados.

Apela o exequente pleiteando o prosseguimento da execução fiscal, na medida em que não restou caracterizado o abandono da causa ou a prescrição intercorrente, bem como sequer foi intimado previamente a respeito da extinção da execução.

Vieramos autos conclusos.

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente imprevistos ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AREsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o acoadamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, como prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o finalmejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Observo que o despacho anterior à prolação da sentença foi proferido nos seguintes termos:

Petição retro: Indefero o pedido. A moderna sistemática processual civil brasileira não admite que a parte autora transmita ao juiz processante o encargo de promover diligências a fim de localizar bens da parte executada. O poder judiciário, a vista da grande quantidade de processos em tramitação, não dispõe de tempo e funcionários para mais esta atribuição, conforme pleito da exequente.

Vista a exequente para que, no prazo de 10 (dez) dias, requeira o que de direito ao regular prosseguimento do feito.

No silêncio, ou requerendo unicamente concessão de prazo, determino a suspensão do andamento do feito nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80 e o encaminhamento dos autos ao arquivo; cabendo ao exequente pleitear o retorno dos autos quando tiver alguma diligência útil ao andamento do feito.

Int.

Da simples leitura do despacho, conclui-se que o exequente não foi intimado a dar prosseguimento ao feito sob pena de extinção da execução fiscal.

Além do mais, constou expressamente que diante do silêncio do exequente o processo seria suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

O exequente teve ciência do referido despacho em 31.07.2018, sendo certificado sua inércia em 04.10.2018.

Ocorre que a sentença que extinguiu a execução fiscal foi proferida em 11.10.2018, portanto, não restou configurada nenhuma das hipóteses de extinção do processo executivo.

Cumprе ressaltar que a não localização de bens penhoráveis não é causa de extinção do executivo fiscal, mas de sua suspensão, sendo que somente após o transcurso do tempo previsto em lei pode ser objeto de análise de eventual prescrição.

Veja-se elucidativo julgado:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): 4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução; 4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensão a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensão a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ovida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a fatura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

Pelo exposto, **dou provimento à apelação.**

Como trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007891-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIMED DE JABOTICABAL COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA - SP216838-A

AGRAVADO: PROCURADOR CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo a quo da 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando que a autoridade impetrada providenciasse a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015. Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos. Intím-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031202-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA, FRIGOMAR FRIGORIFICO LIMITADA, MAURO MARTOS, LUIZ PAULO CAPUCI, ALBERTO CAPUCI, OSMAR CAPUCI, JOSE CLARINDO CAPUCI, SANDRO SANTANA MARTOS, EDSON TADEU SANTANA
PROCURADOR: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA, ISABELA OLIVEIRA MARQUES
Advogado do(a) AGRAVADO: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A
Advogado do(a) AGRAVADO: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A
Advogado do(a) AGRAVADO: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da decisão de fls. 1538/1539 que **indeferiu pedido de prosseguimento da execução fiscal** 0002050-30.2007.4.03.6112, em tramite na 3ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP, para incluir no polo passivo as pessoas físicas e jurídicas referidas no Incidente de Desconsideração de Personalidade Jurídica - IDPJ nº 0012288-93.2016.4.03.6112.

Mais especificamente, o MM. Juízo "a quo" entendeu que enquanto suspenso o referido Incidente de Desconsideração de Personalidade Jurídica, não se pode tomar medidas constritivas contra pessoas físicas ou jurídicas, cujo ingresso na execução se pretende pelo referido incidente.

Sucedendo que no interm sobreveio **sentença** de extinção sem resolução de mérito do referido IDPJ nº 0012288-93.2016.4.03.6112 (art. 485, VI, CPC).

Além disso, há notícia de que foi ordenada a concentração dos atos executórios em face da executada PRUDENFRIGO nos autos da execução fiscal nº 1203187-66.1995.4.03.6112 onde a exequente renovou o pedido anterior de reconhecimento de grupo econômico, o qual foi apreciado e deferido pelo MM. Juízo.

Diante da carência superveniente de interesse processual, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032292-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: FIACBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: EMERSON CORAZZA DA CRUZ - SP304732-A, ANTONIO AUGUSTO GRELLERT - PR38282-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte agravante acerca da despacho (ID nº: 90129753), com o seguinte dispositivo:

"Vistos.

ID 89771377: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intimem-se a parte adversa para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int."

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032292-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: FIACBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: EMERSON CORAZZA DA CRUZ - SP304732-A, ANTONIO AUGUSTO GRELLERT - PR38282-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte agravante acerca da despacho (ID nº: 90129753), como o seguinte dispositivo:

"Vistos.

ID 89771377: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a parte adversa para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int."

São Paulo, 1 de outubro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010227-57.2014.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N
APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JEUDE CARVALHO DE OLIVEIRA - SP240612-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA

O processo nº 0010227-57.2014.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040250-36.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CLARA MARIA GARCIA BORGES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA IESILOPES - SP354048-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CLARA MARIA GARCIA BORGES
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0040250-36.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019484-59.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENTO EURIDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SORAIA ALBERTINA RAMOS SILVA - SP186295
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENTO EURIDES DA SILVA

O processo nº 0019484-59.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033683-86.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: SORAIA ALBERTINA RAMOS SILVA - SP186295
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NELSON DE LIMA

O processo nº 0033683-86.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001855-84.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA APARECIDA VIEIRA FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: JESSICA DE PAULA GONCALVES - MS19197-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIA APARECIDA VIEIRA FERREIRA

O processo nº 5001855-84.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001230-84.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LAIR FERREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA - SP30183-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: LAIR FERREIRA DE LIMA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5001230-84.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009055-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND - SP249622-N
AGRAVADO: JOSEFA MARIA DOS SANTOS DELGADO
Advogado do(a) AGRAVADO: AIRTON GUIDOLIN - SP68622-A
OUTROS PARTICIPANTES:

E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra a r. decisão proferida pelo juízo de origem na fase de cumprimento, que acolheu em parte a impugnação por si ofertada, homologando, contudo, os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Alega o agravante que deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR). Requereu a concessão de efeito suspensivo para suspender a expedição de ofício requisitório (precatório/RPV) e, ao final, postulou o provimento do recurso, a fim de que seja determinada a aplicação da TR como índice de correção monetária, acolhendo-se os cálculos da autarquia.

Antes de intimada para oferecer resposta, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnano pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

A pretensão recursal cinge-se à aplicação da TR – Taxa Referencial como índice de correção monetária, a partir de 07/2009 (Lei nº 11.960/09).

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente na forma da Resolução CJF nº 561/2007, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula TRF/3 nº 08 e a Súmula STJ nº 148 (ID 2601886 - fl. 13).

A decisão recorrida homologou os cálculos realizados pela Contadoria Judicial, observando os ditames do título executivo judicial, com a aplicação dos índices de correção monetária estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução CJF nº 561/2007.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se o juízo de origem.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028025-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: OSTRIANO NERES SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OSTRIANO NERES DOS SANTOS, contra r. decisão proferida no bojo da Ação de

Aposentadoria por tempo de contribuição que move em face do INSS, que indeferiu o pedido de realização de Perícia Social.

Sustenta o agravante, que a perícia social é condição administrativa exigida pela Previdência Social a fim de aferição do direito da aposentadoria por tempo de contribuição ao deficiente, devendo a análise pericial ser realizada antes do mérito, pois é requisito imprescindível para o deslinde do feito.

Requer a reforma da decisão agravada, para designação da perícia social, conforme determina a Lei.

É o relatório. DECIDO.

Segundo consta, na ação subjacente, o agravante requer aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividades laborativas exercidas em condições especiais e reconhecimento de sua deficiência (seqüelas de AVC).

Foram deferidas a realização das perícias técnica e médica, para análise das condições insalubres e necessidades especiais de saúde alegadas, sendo, todavia, indeferido o pedido de perícia social, ao argumento de que referido estudo não apresenta relevância ao deslinde da controvérsia, eis que se trata de aposentadoria por tempo de contribuição com conversão de tempo especial ou por invalidez (Num. 101905335 - Pág. 100 e 109).

Contra a decisão de indeferimento de estudo social, o agravante interpôs o presente recurso.

No entanto, o recurso não pode ser conhecido.

Esta C. Turma tem entendido que o artigo 1.015, do CPC/15, trouxe um rol taxativo das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, de sorte que não se tem admitido uma interpretação extensiva ou analógica a tal dispositivo.

No caso vertente, o recorrente busca reformar uma decisão que tempor objeto matéria probatória, mais especificamente a necessidade de produção de Estudo Social.

Ocorre que tal questão não está inserida no rol do artigo 1.015, do CPC/15, tampouco há previsão expressa em outro dispositivo normativo.

Sendo assim, considerando que o presente agravo de instrumento tempor objeto matéria probatória, forçoso é concluir pelo seu não cabimento, conforme se infere da jurisprudência do C. STJ:

*RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015, CPC/2015. HIPÓTESES TAXATIVAS OU EXEMPLIFICATIVAS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. IMPOSSIBILIDADE DO USO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA A SER ARGUÍDA EMPRELIMINAR DE APELAÇÃO. 1. O presente recurso foi interposto na vigência do CPC/2015, o que atrai a incidência do Enunciado Administrativo Nº 3: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC". 2. Este STJ submeteu à Corte Especial o TEMA 988/STJ através do REsp. n. 1.704.520/MT, REsp. n. 1.696.396/MT, REsp. n. 1.712.231/MT, REsp. n. 1.707.066/MT e do REsp. n. 1.717.213/MT com a seguinte discussão: "Definir a natureza do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar possibilidade de sua interpretação extensiva, para se admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente versadas nos incisos de referido dispositivo do Novo CPC". Contudo, na afetação foi expressamente determinada a negativa de suspensão do processamento e julgamento dos agravos de instrumento e eventuais recursos especiais que versem sobre a questão afetada. 3. Ainda que se compreenda que o rol do art. 1.015, do CPC/2015 seja exemplificativo (ainda não há definição sobre isso), há que ser caracterizada a situação de perigo a fim de se estender a possibilidade do agravo de instrumento para situações outras que não aquelas expressamente descritas em lei. 4. No caso concreto, a decisão agravada indeferiu prova pericial (perícia técnica contábil) em ação declaratória de inexistência de relação jurídica onde o contribuinte pleiteia o afastamento da aplicação do Decreto n. 8.426/2015, no que diz respeito à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS de suas receitas financeiras, notadamente os valores recebidos das montadoras a título de descontos incondicionais, bonificações e a remuneração dos valores depositados como garantia das operações nos bancos próprios, v.g. Mercedes Benz S/A - Fundo Estrela - Banco Bradesco, Fundo FIDIS - Montadora Daimler Chrysler, a depender de cada marca do veículo comercializado. A perícia foi requerida pelo contribuinte para identificar tais valores dentro da sua própria contabilidade. 5. Ocorre que a identificação desses valores não parece ser essencial para o deslinde do feito, podendo ser efetuada ao final do julgamento, ficando os cálculos dos valores a serem depositados, neste momento, a cargo do contribuinte e, em havendo diferenças, serão restituídas ao contribuinte ou cobradas pelo Fisco (o depósito judicial já constitui o crédito), a depender do resultado da demanda (Lei n. 9.703/98). 6. Outrossim, este Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que não cabe em recurso especial examinar o acerto ou descerto da decisão que defere ou indefere determinada diligência requerida pela parte por considerá-la útil ou inútil ou protelatória. Transcrevo para exemplo, por Turmas: Primeira Turma: AgRg no REsp 1299892 / BA, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 14.08.2012; AgRg no REsp 1156222 / SP, Rel. Hamilton Carvalhido, julgado em 02.12.2010; AgRg no Ag 1297324 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010; Segunda Turma: AgRg no AREsp 143298 / MG, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 08.05.2012; AgRg no REsp 1221869 / GO, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 24.04.2012; REsp 1181060 / MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010; Terceira Turma: AgRg nos EDel no REsp 1292235 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 22.05.2012; AgRg no AREsp 118086 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 24.04.2012; AgRg no Ag 1156394 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.04.2011; AgRg no REsp 1097158 / SC, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 16.04.2009; Quarta Turma: AgRg no AREsp 173000 / MG, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 25.09.2012; AgRg no AREsp 142131 / PE, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, julgado em 20.09.2012; AgRg no Ag 1088121 / PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, julgado em 11.09.2012; Quinta Turma: AgRg no REsp 1063041 / SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 23.09.2008. 7. **Mutatis mutandis, a mesma lógica vale para a decisão agravada que indefere a produção de prova pericial (perícia técnica contábil), visto que nela está embutida a constatação de que não há qualquer urgência ou risco ao perecimento do direito (perigo de dano irreparável ou de difícil reparação).** 8. Não por outro motivo que a própria doutrina elenca expressamente a decisão que rejeita a produção de prova como um exemplo de decisão que deve ser impugnada em preliminar de apelação (in Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v. II, p. 134). 9. **O não cabimento de agravo de instrumento em face da decisão que indefere o pedido de produção de prova já constituía regra desde a vigência da Lei n. 11.187/2005 que, reformando o CPC/1973, previu o agravo retido como recurso cabível, não havendo motivos para que se altere o posicionamento em razão do advento do CPC/2015 que, extinguindo o agravo retido, levou suas matérias para preliminar de apelação.** 10. Deste modo, sem adentrar à discussão a respeito da taxatividade ou não do rol previsto no art. 1.015, do CPC/2015, compreende-se que o caso concreto (decisão que indefere a produção de prova pericial - perícia técnica contábil) não comporta agravo de instrumento, havendo que ser levado a exame em preliminar de apelação (art. 1.009, §1º, do CPC/2015). 11. Recurso especial não provido. (STJ T2 - SEGUNDA TURMA REsp 1729794 / SP RECURSO ESPECIAL Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) DJe 09/05/2018)*

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III e parágrafo único, combinado como artigo 1.017, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Civil,

P.I.

São Paulo, 26 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023270-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - RJ130728-N
AGRAVADO: GENOVEVA JUCIMARA BENEZ
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia.

O INSS sustenta, em síntese, que os valores em atraso devem ser corrigidos monetariamente com base na Lei nº 11.960/2009. Requer ainda a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.016 e 1.017 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1015 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.019 do Código de Processo Civil.

Cumprе salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.
3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.
4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.
5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do *tempus regit actum*.
6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.
8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)
(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022255-75.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: MARLETE FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, julgou prejudicado o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita formulado após o trânsito em julgado, considerando que, com a prolação da sentença, o Juízo encerra sua prestação jurisdicional.

Sustenta, em síntese, que faz jus aos benefícios da justiça gratuita.

Decido.

Dispõe o artigo 494 do Código de Processo Civil/2015:

"Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I - para corrigir-lhe, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais ou erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração."

Assim, ao proferir a sentença de mérito, o magistrado encerra o ofício jurisdicional, remanescendo-lhe competência apenas para a correção de inexactidões ou de erros de cálculo, ou para análise de eventuais embargos de declaração.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE. I - Consoa

1 - A tutela antecipada concedida pelo juiz singular após a decisão de mérito mostra-se incompatível com sua natureza precária e preventiva.

2 - Publicada a sentença, o juiz encerra seu ofício jurisdicional, sendo-lhe vedado deferir a antecipação dos efeitos da tutela (art. 463 do CPC), cuja apreciação caberá a esta Corte se interposta eventual apelação ou

3 - Agravo de instrumento improvido. Prejudicado o agravo regimental.

(TRF3, 9ª Turma, AG 189768, Proc. 2003.03.00.061252-1, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU 27/01/2005, p. 274)

Cabe ressaltar, ainda, que a matéria discutida no presente recurso, concessão dos benefícios da justiça gratuita, já foi apreciada no agravo de instrumento nº 5002646-14.2016.4.03.0000.

Ante o exposto, **indeferido** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027908-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

AGRAVADO: ESPÓLIO DE JOSÉ MANOEL DA SILVA - CPF 048.009.878-65

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MOCO - SP163748-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes/SP que, em ação ajuizada por JOSÉ MANOEL DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos ofertados pelo credor.

Em suas razões, sustenta o INSS, inicialmente, a nulidade da decisão agravada, por não ter havido pronunciamento da tese principal alegada na impugnação, qual seja, a vedação do recebimento das parcelas em atraso do benefício concedido judicialmente, mesmo com a opção pela manutenção da aposentadoria obtida administrativamente. Alega, ainda, a desnecessidade de produção de prova pericial, na medida em que se discute matéria de direito.

É o suficiente relatório.

O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (04 de dezembro de 2001), com o pagamento das parcelas em atraso, devidamente atualizadas (fls. 210/219).

Deflagrada a execução, fora noticiado o óbito do exequente e homologada a respectiva habilitação dos herdeiros (fl. 418).

Apresentada memória de cálculo pelo credor (fls. 26/31), a mesma fora impugnada pelo INSS (fls. 425/454), ao fundamento da vedação da percepção da aposentadoria concedida na via administrativa, com a execução das parcelas em atraso relativas à benesse obtida judicialmente, além de incorreção nos critérios de correção monetária.

Designada perícia contábil, fora carreado ao INSS o ônus do adiantamento dos honorários periciais (fl. 461).

Certificado o decurso do prazo para depósito de referida verba (fl. 474), fora proferida a decisão agravada, nos seguintes termos:

“(…)

Decisão de fls. 439, determinou a realização de perícia contábil, a ser custeada pela parte impugnante. Apesar de intimada (fls. 440), a parte executada não depositou o valor dos honorários periciais (fls. 449).

É o relatório. Decido.

Considerando que o ônus da prova do excesso de execução cabe ao executado e este dele não se desincumbiu, contemplo que devem prevalecer os cálculos apresentados pela parte exequente.

Logo, torno precluso o direito de realização de perícia e, por sentença, HOMOLOGO os cálculos apresentados pela parte exequente às fls. 03/04.

Intime-se a parte executada para pagamento imediato do valor devido, oficiando-se conforme Resolução nº 179, de 15 de agosto de 2008 do Egrégio Tribunal Regional Federal.

Após, aguarde-se o efetivo pagamento.

Intime-se”.

Como se vê, a rejeição da impugnação apresentada pelo INSS decorreu, única e exclusivamente, do reconhecimento da preclusão na realização da prova pericial contábil.

No entanto, relembre-se que a insurgência ventilada na impugnação ao cumprimento de sentença se baseou, precipuamente, na pretensão relativa à execução das parcelas do benefício concedido judicialmente até a véspera da aposentadoria obtida por meio administrativo, tema cujo enfrentamento dispensa a produção de prova técnica, por se tratar de matéria, inequívoca e exclusivamente, de direito.

Nesse passo, entendo, ao menos neste juízo de cognição sumária, assistir razão à insurgência autárquica, na medida em que a decisão ora recorrida se omitiu quanto a aspecto fundamental da lide, ressentindo-se, portanto, da necessária fundamentação a que alude o disposto no art. 11 do Código de Processo Civil, como corolário do princípio do devido processo legal.

Ante o exposto, **de firo o pedido de concessão de efeito suspensivo**, a fim de tornar insubsistente a decisão de primeiro grau de jurisdição e determinar que outra seja proferida, com a necessária fundamentação acerca da insurgência manifestada por meio da impugnação ao cumprimento de sentença, e posterior comunicação a este Tribunal.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028208-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO SERGIO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: KELEN CRISTINA DA SILVA - SP298824-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP que, em ação ajuizada por PAULO SERGIO DOS SANTOS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, resolveu parcialmente o mérito, reconhecendo a especialidade das atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de 09/06/1986 a 31/08/1998 e 01/01/2010 a 31/12/2012.

Alega o recorrente, em síntese, ser descabida a conversão pretendida, tendo em vista que, em se tratando de agente agressivo ruído, a medição deve observar as normas estabelecidas pela Fundacentro, com metodologia de “nível de exposição normalizado – NEN”.

É o suficiente relatório.

Trata-se, na origem, de pleito objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, como reconhecimento de atividade especial.

No tocante ao agente agressivo ruído, o Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80 dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90 dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80 dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90 dB.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

“(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete”;

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)”

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

No caso dos autos, analiso os dois períodos controvertidos, a saber:

- 09 de junho de 1986 a 31 de agosto de 1998 – empregador: “Schrack Eletrônica Ltda.” - O Formulário DSS-8030, acompanhado pelo Laudo Pericial subscrito por Engenheiro de Segurança do Trabalho, noticiam que o autor, na condição de Auxiliar de serviços gerais/Previsista/Operador de prensas rápidas, esteve submetido, de forma habitual e permanente, a nível de ruído da ordem de 92,3 dB, proveniente das prensas (fs. 167/169).

- 1º de janeiro de 2010 a 31 de dezembro de 2012 – empregador: “Wapmetal Indústria e Comércio de Molas e Estampados Ltda.” – O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP revela o desempenho, pelo requerente, dos cargos de Preparador de Máquinas e Preparador de Máquinas Bühler, bem como sujeição a nível de pressão sonora da ordem de 88,5 dB (fs. 170/174).

Em ambos os lapsos temporais, verifica-se a exposição do empregado a ruído acima do limite de tolerância previsto na legislação contemporânea, razão pela qual se mostra, mesmo, de rigor a conversão pretendida.

Por fim, no que diz com o argumento recursal, no sentido da possibilidade de enquadramento da especialidade somente quando o Nível de Exposição Normalizado – NEN se encontrar acima do limite legal, o mesmo não prospera.

Preende o INSS que a comprovação do ruído se dê por complexa metodologia de apuração, na qual o denominado “NEN” corresponda ao nível de exposição, convertido para uma jornada padrão de 8 horas diárias, para fins de comparação com o limite de exposição.

No ponto, observo que, partindo-se de nova reflexão jurisprudencial, passei a admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor, dispensados, pois, maiores cálculos aritméticos.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual “*não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003*” (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

“**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.**

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de “*ajudante operacional*”, para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profissiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado “*Aciaria II*” o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. *Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida*”.

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023858-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EUCLIDES PEREIRA DA SILVA JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA CROVATO DUARTE - SP226041-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em face de decisão proferida na fase de cumprimento do julgado, pela qual o juízo de origem homologou os cálculos da contadoria judicial, relativos à expedição de ofício requisitório complementar.

Alega, em síntese, que os juros de mora devem ser aplicados no percentual de 0,5% ao mês (6% ao ano), a partir de 29/06/2009, quando iniciada a vigência da Lei nº 11.960/2009.

Requer a concessão de efeito suspensivo, obstando-se a expedição de ofícios requisitório complementar. Ao final, pleiteia o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão agravada, aplicando-se os juros de mora em 0,5% ao mês, nos termos da Lei nº 11.960/2009, e acolhendo-se a conta apresentada pela autarquia.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso.

No caso dos autos, a sentença de procedência transitada em julgado foi proferida em 26/04/2010 e fixou os juros de mora em 1% ao mês.

Os embargos à execução opostos pelo INSS foram julgados procedentes, acolhendo a conta elaborada pela autarquia (RS 39.659,16 – atualizado para 11/2010).

Expedido o ofício requisitório e proferida sentença de extinção da execução, nos moldes do artigo 794, inciso I do CPC, a parte autora interps recurso de apelação, o qual foi provido para “*(...) seja expedido ofício requisitório complementar do valor devido a título de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta acolhida e a data da expedição do ofício requisitório/RPV, corrigido monetariamente, montante esse a ser apurado pelo órgão auxiliar do Juízo de Primeiro Grau.*”.

Na decisão ora agravada, para fins de expedição de ofício requisitório complementar, o juízo acolheu os cálculos elaborados pela contadoria judicial, a qual aplicou juros de mora em 1% ao mês, com base do título executivo judicial e na conta homologada nos embargos à execução.

No tocante à superveniência da norma que altera o percentual dos juros de mora, quatro são as situações a serem enfrentadas, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009), considerando-se a data da prolação da decisão exequenda:

"(a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;

(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação;

(c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e

(d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

(...)"

No caso em questão, por analogia, não procede a irrisignação do INSS, posto que o r. julgado, prolatado quando já em vigor a Lei nº 11.960/2009, estabeleceu a incidência dos juros de mora a razão de 1% ao mês, de acordo com um determinado juízo de valor do magistrado, de forma que a eventual alteração do mencionado percentual fixado dependeria de iniciativa da parte, por meio do recurso cabível na fase cognitiva.

Destarte, não tendo a citada autarquia se insurgido contra tal determinação no momento oportuno, deve ser observado, quanto aos juros moratórios, o percentual de 1% ao mês sobre todas as diferenças devidas, inclusive, após a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, em respeito à coisa julgada, a fim de que se dê fiel cumprimento ao título executivo.

Ante o exposto, **indeferiu o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

I.

São Paulo, 3 de outubro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025568-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JOAO ROBERTO LEME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRESSA REGINA MARTINS - SP264854-A, BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por José Roberto Leme contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível de Sumaré/SP, que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, que é portadora de patologias de ordem ortopédica, estando incapacitado para o trabalho e que sendo segurado da Previdência Social tem direito ao gozo do benefício auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega que a continuidade das atividades laborais acarretará no agravamento das moléstias que a acometem, e que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão à agravante.

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

In casu, o indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante.

Por sua vez, os documentos apresentados pelo agravante não atestam a incapacidade laboral, mas apenas o encaminhamento do paciente para tratamento fisioterápico e pedido de avaliação para cirurgia.

O único documento médico (ID 92220146), datado de 17/09/19, que atesta a incapacidade funcional foi assim declarado **a pedido do paciente** e, embora ateste a existência da moléstia – lombociatalgia crônica, não constitui, juntamente com os demais documentos, prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.

Ante o exposto, **indeferiu o pedido de tutela recursal.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo *a quo* dando ciência desta decisão.

I.

São Paulo, 8 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005018-28.2019.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/12/2019 615/801

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: LUCIMAR DOS SANTOS FRANCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MASI MARIANO - SP215661-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por Lucimar dos Santos Franco contra a r. decisão proférda pela MM. Juíza de Direito da Vara Única da Comarca de Quatá / SP, que indeferiu o pedido de concessão da tutela de urgência para a imediata implantação do benefício de assistência social ao deficiente em seu favor.

Afirma que estão presentes os requisitos para a concessão da medida, considerando que restou demonstrado nos autos que é portadora de lesão no plexo braquial o que acarreta impedimento laboral de longo prazo, bem como a hipossuficiência da família para prover o seu sustento.

Alega que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

É o breve relatório.

Decido.

Em que pesem os argumentos trazidos pela parte, ao menos em sede de juízo provisório, não se vislumbram os requisitos autorizadores à concessão do efeito suspensivo ao recurso, tanto em relação à efetiva deficiência, quanto em relação à miserabilidade.

Dispõe o *caput* do artigo 300 do CPC que a tutela de urgência será deferida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Nesse passo, como bem afirmado pela D. Juízo de Direito *a quo*, a agravante não logrou juntar provas aptas a configurar a extrema urgência capaz de resultar em dano ou risco ao resultado útil ao processo, limitando-se a afirmar a deficiência física e a dificuldade financeira por que passa. Não restou demonstrada de plano o estado de miserabilidade e de impossibilidade da família prover o seu sustento, requisito imprescindível para a concessão do benefício, de modo que a realização de perícia médica e estudo social se revelam imprescindíveis à análise do pedido.

Acréscio, no entanto, que a realização da perícia médica e o estudo social devem ocorrer com a maior brevidade possível.

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Oficie-se o D. Juízo a quo dando ciência desta decisão.

I.

São Paulo, 12 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5735208-06.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: DIEGO DE CARVALHO JULIATO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SANITA - SP377334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: DIEGO DE CARVALHO JULIATO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5735208-06.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012062-35.2009.4.03.6112
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SAMARA LORRAINE DE PAIVA CRUZ, ISMARA STEPHANIE DE PAIVA CRUZ OLIVEIRA, THAMARA GIOVANA DE PAIVA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA LUZIA MERCURIO - SP205955
Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO LUIS VERGO - SP113261
Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO LUIS VERGO - SP113261
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: MARIA JOSE EVANGELISTA, SAMARA LORRAINE DE PAIVA CRUZ, ISMARA STEPHANIE DE PAIVA CRUZ OLIVEIRA, THAMARA GIOVANA DE PAIVA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA LUZIA MERCURIO - SP205955
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO LUIS VERGO - SP113261
Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO LUIS VERGO - SP113261
Advogado do(a) APELADO: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: SAMARA LORRAINE DE PAIVA CRUZ, ISMARA STEPHANIE DE PAIVA CRUZ OLIVEIRA, THAMARA GIOVANA DE PAIVA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE EVANGELISTA, SAMARA LORRAINE DE PAIVA CRUZ, ISMARA STEPHANIE DE PAIVA CRUZ OLIVEIRA, THAMARA GIOVANA DE PAIVA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0012062-35.2009.4.03.6112 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012062-35.2009.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SAMARA LORRAINE DE PAIVA CRUZ, ISMARA STEPHANIE DE PAIVA CRUZ OLIVEIRA, THAMARA GIOVANA DE PAIVA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA LUZIA MERCURIO - SP205955

Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO LUIS VERGO - SP113261

Advogado do(a) APELANTE: ADALBERTO LUIS VERGO - SP113261

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

APELADO: MARIA JOSE EVANGELISTA, SAMARA LORRAINE DE PAIVA CRUZ, ISMARA STEPHANIE DE PAIVA CRUZ OLIVEIRA, THAMARA GIOVANA DE PAIVA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA LUZIA MERCURIO - SP205955

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO LUIS VERGO - SP113261

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO LUIS VERGO - SP113261

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: SAMARA LORRAINE DE PAIVA CRUZ, ISMARA STEPHANIE DE PAIVA CRUZ OLIVEIRA, THAMARA GIOVANA DE PAIVA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE EVANGELISTA, SAMARA LORRAINE DE PAIVA CRUZ, ISMARA STEPHANIE DE PAIVA CRUZ OLIVEIRA, THAMARA GIOVANA DE PAIVA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0012062-35.2009.4.03.6112 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021925-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: ADEMIR UCCELLI

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO JOSE DE CARVALHO - SP354256-A, VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO - SP177891-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que, em sede de ação previdenciária, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando o recolhimento das respectivas custas processuais, no prazo de 30 dias.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a impossibilidade de arcar com as despesas processuais, sem prejuízo do seu próprio sustento e da família.

Decido.

Recebo o presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Com efeito, estabelece o artigo 98 caput, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, §3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, verbis:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano,

motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgrRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.

I - Dispõe o art. 4º da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

É facultado ao juiz, portanto, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência

É justamente este o caso dos autos, em que se verifica que o autor recebe aposentadoria por tempo de contribuição, atualmente no valor de R\$ 1.793,83, e rendimentos decorrentes de vínculo laboral, no valor de R\$ 2.065,12, conforme pesquisa realizada no CNIS/PLENUS.

Vale destacar, ainda, que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO. RECURSO PROVIDO. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça, basta a simples afirmação da sua necessidade. Trata-se, porém, de presunção que admite prova em contrário (art. 4º, caput da Lei nº 1.060/50; art. 99, §§2º a 4º do CPC/15). Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP). Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, o benefício da gratuidade da justiça é indevido. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001671-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 05/08/2019, Intimação via sistema DATA: 09/08/2019)

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

Por fim, esclareça o agravante a petição de ID 90886442 (número de origem e nome diversos).

São Paulo, 26 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5029058-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: REGINALDO APARECIDO TROIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por REGINALDO APARECIDO TROIS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Santa Adélia/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NA TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, os "Demonstrativos de Pagamento" coligidos em ID 104952849, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Companhia Agrícola Colombo", tendo percebido, nos meses de agosto, setembro e outubro 2019, remuneração superior a R\$5.000,00 (cinco mil reais).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do petionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ diz ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001701-27.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: ANAILDE FERREIRA BESERRA
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO BELLO FILHO - SP209169
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANAILDE FERREIRA BESERRA

O processo nº 0001701-27.2015.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004809-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANIA MARIA DE FREITAS TRINDADE
Advogado do(a) APELADO: JULIANO FRASCARI COSTA - SP253331-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVANIA MARIA DE FREITAS TRINDADE

O processo nº 0004809-23.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5679307-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: HELENICE DOMINGUES DE GODOY
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO - SP152803-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: HELENICE DOMINGUES DE GODOY
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024525-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: LUCIANO JOSE GREGIO
Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas, no prazo de 15 dias.

Informado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que faz jus à concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Decido.

Recebo o presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, § 3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso."

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas."

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO."

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

É facultado ao juiz, portanto, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência

É justamente este o caso dos autos, em que se verifica que o autor recebe remuneração, atualmente no valor de R\$ 3.899,34, conforme pesquisa realizada no CNIS/PLENUS.

Vale destacar, ainda, que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO. RECURSO PROVIDO. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça, basta a simples afirmação da sua necessidade. Trata-se, porém, de presunção que admite prova em contrário (art. 4º, caput da Lei nº 1.060/50; art. 99, §§2º a 4º do CPC/15). Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP). Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, o benefício da gratuidade da justiça é indevido. Agravo de instrumento provido.
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001671-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 05/08/2019, Intimação via sistema DATA: 09/08/2019)

Ante o exposto, **indeferir** o efeito suspensivo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031350-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: WAGNER COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por WAGNER COSTA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquirir acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a presunção, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Agnº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada como o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do CNIS, disponível para acesso a este Gabinete, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Johnson & Johnson do Brasil", tendo percebido, durante o corrente ano de 2019, remuneração variável entre R\$4.607,73 (quatro mil, seiscentos e sete reais e setenta e três centavos) e R\$6.644,26 (seis mil, seiscentos e quarenta e quatro reais e vinte e seis centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entre burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do petionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031350-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: WAGNER COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por WAGNER COSTA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a presunção, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada como argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do CNIS, disponível para acesso a este Gabinete, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Johnson & Johnson do Brasil", tendo percebido, durante o corrente ano de 2019, remuneração variável entre R\$4.607,73 (quatro mil, seiscentos e sete reais e setenta e três centavos) e R\$6.644,26 (seis mil, seiscentos e quarenta e quatro reais e vinte e seis centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000389-89.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA FRANCISCA DA SILVA SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA FRANCISCA DA SILVA SOUZA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5000389-89.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5650983-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCELA CRISTINA NASCIMENTO LEITE TORRES - SP307749-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO DOS SANTOS

O processo nº 5650983-53.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5633003-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE BATISTA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARIA REGINA BATISTA - SP363708-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DIRCE BATISTA DE SOUZA

O processo nº 5633003-93.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002501-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURIZA DE JESUS FREITAS BORGES
Advogado do(a) APELADO: ADEMAR REZENDE GARCIA - MS3998-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MAURIZA DE JESUS FREITAS BORGES

O processo nº 5002501-60.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019881-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA ZAFFALON - SP318963
AGRAVADO: MARCOS CESAR ZEMUNER
PROCURADOR: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARCOS CESAR ZEMUNER
PROCURADOR: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA

O processo nº 5019881-86.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623647-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CLEONICE DOS SANTOS LANZONI
Advogado do(a) APELANTE: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CLEONICE DOS SANTOS LANZONI
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5623647-74.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5680013-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA BEATRIZ RODRIGUES AQUINO
Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS VENTURINI - SP206861-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA BEATRIZ RODRIGUES AQUINO

O processo nº 5680013-36.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000562-18.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA GOMES ALABARSE - SP263151-A

DECISÃO

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1031):

Tema nº 1031 - Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo.
Precedentes: Recursos Especiais n.º 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e n.º 1.830.508/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006101-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: THEREZA MARTINS SERAGUCI

Advogado do(a) APELADO: TAIS FARIA SERAGUCI - MS20715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006101-89.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: THEREZA MARTINS SERAGUCI

Advogado do(a) APELADO: TAIS FARIA SERAGUCI - MS20715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido inaugural para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, em favor da parte autora, com termo inicial em 01/10/2015, data imediatamente posterior à cessação do benefício na esfera administrativa em razão de suposta constatação de fraude no processo administrativo que havia lhe concedido a benesse vindicada. Não houve condenação em custas processuais, ante o teor do art. 24, inciso I, da Lei Estadual n. 3.779/09. Entretanto, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a data da prolação da r. sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Por fim, consignou os consectários legais aplicáveis na espécie e concedeu a tutela para implantação do referido benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Sustenta o apelante, em suas razões recursais e em apertada síntese, que, no caso vertente, não restou configurado o exercício de atividade campesina em regime de economia familiar alegado pela autora, pois verifica-se no processado patrimônio de monta considerável e manejo de produção rural de elevada magnitude, a desqualificar o trabalho exercido nessa qualidade. Nesses termos, o autor seria qualificado, na realidade, como produtor rural, o que não o dispensaria do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas para a concessão da benesse vindicada.

Com as contrarrazões (apresentadas com preliminar de inovação recursal/supressão de instância), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006101-89.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: THEREZA MARTINS SERAGUCI
Advogado do(a) APELADO: TAIS FARIA SERAGUCI - MS20715-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o no efeito devolutivo (considerando a tutela concedida no processado), devendo ser apreciado nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a preliminar arguida pela parte autora em sede de contrarrazões, pois o que se verifica dos autos é que a principal insurgência do INSS no processado é relativa à impossibilidade de reconhecimento do alegado trabalho rural supostamente exercido pela autora em regime de economia familiar, o que engloba, de fato, todo o acervo probatório exercido nos autos, inclusive a documentação apresentada pela autora em sede administrativa, e que não pode ser desconsiderada. Não se trata, portanto, de nova tese ou mesmo de fato novo ou entrincho ao que constava anteriormente dos autos.

Passo, pois, à análise do mérito.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpra ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 1939, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 1994. Assim, considerando que o implemento do requisito em questão se deu quando não estava encerrada a prorrogação prevista no art. 143, da Lei de Benefícios, a comprovação de atividade rural se dá por meio de apresentação de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e idônea.

Cumpra salientar, por derradeiro, que o reconhecimento de trabalho rural supostamente exercido em regime de economia familiar, sustentado pela exordial, a fim de classificar a parte autora como segurada especial, pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

Para comprovar o início de prova material, a parte autora apresentou:

- Comunicação do INSS, no qual a Autarquia Previdenciária, após identificar irregularidades, notifica a autora para devolução dos valores indevidos, acompanhada de cálculos e GPS para pagamento;

- Certidão de Registro de Imóveis da Comarca de Aparecida de Taboado/MS, onde consta que, em 1983, a autora e seu marido adquiriram uma propriedade rural naquela localidade, com área de 26,23 hectares, aparentemente desmembrado de um imóvel rural com área de 223,5 hectares, que foi doada pelos pais da autora para ela e para seu irmão, com usufruto dos genitores; consta do mesmo documento que, em 1984, houve desistência do referido usufruto e, em 1985, o irmão da autora vendeu para ela a parte que lhe cabia. Nessa ocasião, ela se qualificou profissionalmente como "do lar" e indicou residir em Aurifilam/SP. Tal imóvel, ainda, foi objeto de algumas hipotecas cedulares, a última em 11/2012, para garantia de uma dívida de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais);

- Certidão de Registro de Imóveis da Comarca de Aparecida de Taboado/MS, onde consta que, em 1983, a autora e seu marido adquiriram uma propriedade rural naquela localidade, com área de 07,57 hectares, aparentemente desmembrado de um imóvel rural com área de 223,5 hectares, que foi doada pelos pais da autora para ela e para seu irmão, com usufruto dos genitores; consta do mesmo documento que, em 1984, houve desistência do referido usufruto e, em 1985, o irmão da autora vendeu para ela a parte que lhe cabia. Nessa ocasião, ela se qualificou profissionalmente como "do lar" e indicou residir em Aurifilam/SP. Tal imóvel, ainda, foi objeto de uma hipoteca cedular, a última em 11/2012, para garantia de uma dívida de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais);

Em sede de contestação, o INSS apresentou CNIS da autora, onde se verifica que ela, a partir de 11/2014, começou a perceber pensão por morte previdenciária, bem como cópia do processo administrativo de concessão de aposentadoria por idade rural requerido pela autora em 27/10/2005, onde consta que a autora apresentou, por ocasião do pleito naquela esfera, além dos documentos pessoais e das certidões imobiliárias acima descritas, o que segue:

- sua Certidão de Casamento, cujo enlace matrimonial ocorreu aos 05/11/1955, onde seu esposo (Orlando Seraguci) estaria qualificado profissionalmente como "lavrador" e a autora como "doméstica".

- Declaração de Exercício de Atividade Rural feita pela autora junto ao INSS, onde ela afirmou ter trabalhado na **Fazenda Santa Terezinha**, no período de 13/06/1983 a 2005, juntamente com seu esposo, em regime de economia familiar, na compra e venda de gado, plantio de milho e mandioca, além de horta para complementar a renda familiar. Tal declaração, firmada em 2005, estaria baseada em escritura da propriedade, notas fiscais, ITR, DIAT (Documento de Informação e apuração de ITR), CCIR e outros;

- ITR's dos anos de 2000 a 2004, onde consta que o esposo da autora seria o declarante relacionado ao imóvel "Fazenda Santa Terezinha", com área total de 254,2 hectares;

- DIAT de 2000, apontando média anual de animais de grande porte de 256 cabeças e 3 de pequeno porte no local;

- DIAT de 2001, apontando média anual de animais de grande porte de 250 cabeças e 4 de pequeno porte no local;

- DIAT de 2002, apontando média anual de animais de grande porte de 255 cabeças e 6 de pequeno porte no local;

- DIAT de 2003, apontando média anual de animais de grande porte de 312 cabeças e 8 de pequeno porte no local;

- DIAT de 2004, apontando média anual de animais de grande porte de 313 cabeças e 9 de pequeno porte no local;

- Certificados de Cadastro (SECAT) em nome do esposo da autora, vinculando-o à Fazenda Santa Terezinha, relativo aos exercícios de 1998, 1990, 1987 e 1989, onde o imóvel se encontra classificado como "Empresa Rural" ou "Lat. Exploração" e o contribuinte classificado como "empregador";

- Notificações de ITR em nome do esposo da autora, relacionado ao imóvel "Fazenda Santa Terezinha", dos anos de 1995, 1996, 1993, 1994;

- CCIR de 1996/1997 e 1998/1999, relacionado ao imóvel "Fazenda Santa Terezinha", constando como declarante o esposo da autora, classificando-o o imóvel como "Média Propriedade Produtiva", medindo 254,7 hectares;

- Notas fiscais diversas em nome do marido da autora, vinculando-o à Fazenda em questão, dos anos de 1996 (4282 litros), 1999 (3622 litros), 1997 (3572 litros) e 1998 (2768 litros), a apontar venda de leite oriundo da Fazenda Santa Terezinha para a Nestlé;

- documentação relacionada à denúncia efetuada e apuração das irregularidades encontradas na concessão do referido benefício.

Pois bem

Em que pese as testemunhas, mesmo sem fornecer detalhes mais precisos, terem afirmado o labor rural da postulante em regime de economia familiar, entendo que tal hipótese resta desconfigurada no caso vertente. Pelo que se observa da documentação apresentada, em especial daqueles trazidos na esfera administrativa, observa-se que a autora e seu esposo, no mínimo, exploravam a totalidade do imóvel "Fazenda Santa Terezinha", e não somente as partes que lhes foram doadas em oportunidade pretérita. Trata-se a Fazenda Santa Terezinha de verdadeiro latifúndio, onde o esposo da autora fora qualificado como "empregador", apresentando produção pecuária/leiteira em desconformidade com o que poderia ser qualificado como regime de mera subsistência. Até o último empréstimo tomado pela autora em 2012, dando como garantia os imóveis doados por seus genitores, apresenta valores não condizentes como alegado na peça inicial.

Nessas condições, o trabalho supostamente exercido pela autora com seu esposo na localidade demandaria a obrigatoriedade de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, estando a autora qualificada como contribuinte individual, na forma do artigo 11, V, a, da Lei n.º 8.213/91. O elemento essencial identificador da qualidade de segurado especial, para o fim da proteção extraordinária de segurado não contribuinte pelo Regime Geral de Previdência Social, é o exercício das atividades especificadas na lei em regime de economia familiar, **indispensavelmente voltado à subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico da família**, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, em área não superior a quatro módulos fiscais, situação essa não comprovada no caso em análise. A reforma da r. sentença, nesse passo, é medida que se impõe.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Revogo a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, deixo de efetuar qualquer manifestação quanto aos valores cobrados administrativamente pelo INSS em face da irregularidade constatada em sede revisional, pois o pleito inaugural vindicou, unicamente, o restabelecimento da aposentadoria cessada.

Diante do exposto, rejeito a preliminar arguida e dou provimento ao recurso de apelação do INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido formulado na inicial, nos termos deste arrazoado, revogando a tutela concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR REJEITADA. INOVAÇÃO RECURSAL NÃO CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RÉGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. TUTELA REVOGADA.

1. De início, rejeito a preliminar arguida pela parte autora em sede de contrarrazões, pois o que se verifica dos autos é que a principal insurgência do INSS no processado é relativa à impossibilidade de reconhecimento do alegado trabalho rural supostamente exercido pela autora em regime de economia familiar, o que engloba, de fato, todo o acervo probatório exercido nos autos, inclusive a documentação apresentada pela autora em sede administrativa, e que não pode ser desconsiderada. Não se trata, portanto, de nova tese ou mesmo de fato novo ou estranho ao que constava anteriormente dos autos.

2. A aposentadoria por idade de rúrcola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

3. Cumpre salientar, por derradeiro, que o reconhecimento de trabalho rural supostamente exercido em regime de economia familiar, sustentado pela exordial, a fim de classificar a parte autora como segurada especial, pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem comprovadamente, como o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

4. Em que pese as testemunhas, mesmo sem fornecer detalhes mais precisos, terem afirmado o labor rural da postulante em regime de economia familiar, entendo que tal hipótese resta desconfigurada no caso vertente. Pelo que se observa da documentação apresentada, em especial daqueles trazidos na esfera administrativa, observa-se que a autora e seu esposo, no mínimo, exploravam a totalidade do imóvel "Fazenda Santa Terezinha", e não somente as partes que lhes foram doadas em oportunidade pretérita. Trata-se a Fazenda Santa Terezinha de verdadeiro latifúndio, onde o esposo da autora fora qualificado como "empregador", apresentando produção pecuária/leiteira em desconformidade com o que poderia ser qualificado como regime de mera subsistência. Até o último empréstimo tomado pela autora em 2012, dando como garantia os imóveis doados por seus genitores, apresenta valores não condizentes com o alegado na peça inicial. Nessas condições, o trabalho supostamente exercido pela autora com seu esposo na localidade demandaria a obrigatoriedade de recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, estando a autora qualificada como contribuinte individual, na forma do artigo 11, V, a, da Lei nº 8.213/91. O elemento essencial identificador da qualidade de segurado especial, para o fim da proteção extraordinária de segurado não contribuinte pelo Regime Geral de Previdência Social, é o exercício das atividades especificadas na lei em regime de economia familiar, **indispensavelmente voltado à subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico da família**, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, em área não superior a quatro módulos fiscais, situação essa não comprovada no caso em análise. A reforma da r. sentença, nesse passo, é medida que se impõe.

5. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado. A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

6. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e dar provimento ao recurso de apelação do INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido formulado na inicial, revogando a tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031350-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: WAGNER COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO ANDRADE DIACOV - SP201992-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por WAGNER COSTA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATORIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do CNIS, disponível para acesso a este Gabinete, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Johnson & Johnson do Brasil", tendo percebido, durante o corrente ano de 2019, remuneração variável entre R\$4.607,73 (quatro mil, seiscentos e sete reais e setenta e três centavos) e R\$6.644,26 (seis mil, seiscentos e quarenta e quatro reais e vinte e seis centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do petionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5592212-82.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: SEBASTIAO BARBOSA DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO BARBOSA DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1031" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5372091-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DIRCE CORREIA BORGES
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 05.12.2017 (data da cessação do auxílio-doença). Sobre as parcelas vencidas, incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, isentando-o, porém, do pagamento de custas e despesas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo a reforma da sentença, uma vez não comprovada a incapacidade, de modo que não faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5372091-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE CORREIA BORGES

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 14.12.2017, atestou que a parte autora, com 56 anos, é portadora de **quadro clínico de cervicalgia e lombociatalgia**, restando caracterizada a incapacidade laborativa parcial e permanente.

Não obstante o laudo pericial atestar a incapacidade parcial e permanente, afirma que há incapacidade para o trabalho de ajudante geral, que se refere à última atividade desempenhada pela parte autora.

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão miope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Assim, levando-se em conta as condições pessoais da autora (atualmente com 58 anos de idade) seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011).

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios, sendo os últimos referentes aos seguintes períodos: 01.06.2005 a 31.07.2009 e 01.08.2009 a 30.01.2013, bem como recebeu auxílio-doença, nos intervalos de 16.06.2007 a 29.12.2008, 23.07.2013 a 30.11.2013 e 18.02.2014 a 05.12.2017.

O Perito Judicial, embora não tenha precisado o início da incapacidade, atestou que as moléstias, de que a parte autora é portadora, teve início em meados de outubro de 2017, de modo que mantenho o termo inicial do benefício em 05.12.2017 (data da cessação administrativa do auxílio-doença), conforme decidido pela r. sentença.

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio-doença a partir de 05.12.2017, tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Assim, levando-se em conta as condições pessoais da parte autora, seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio doença.
5. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5101541-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ANGELINA DOS SANTOS LIMA
Advogado do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5101541-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ANGELINA DOS SANTOS LIMA
Advogado do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário, mediante a retroação da DIB, por ser mais vantajoso, como pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais e de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez) por cento sobre o valor da causa.

A parte autora apresentou apelação, alegando, em síntese, que na data de 01/11/1998, seu cônjuge (*de cujus*) já havia implementado todos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, requerendo a retroação da DIB, ao argumento de possuir direito adquirido à concessão do melhor benefício.

Com as contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5101541-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ANGELINA DOS SANTOS LIMA
Advogado do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

No presente caso, a parte autora alega que lhe foi concedido o benefício de pensão por morte a partir de 28/08/2010, devido ao falecimento de seu cônjuge, o qual percebia aposentadoria por tempo de contribuição desde em 01/09/2007, sendo requerida em 11/05/1999.

Sustenta, ainda, que na data de 01/11/1998, seu esposo já havia implementado os requisitos legais para a concessão da aposentadoria tempo de contribuição, visto que, no acórdão de nº. 2002.03.99.039238-2 proferido por esta E. Corte, teve o reconhecimento de tempo de serviço suficiente à concessão da aposentadoria mais vantajosa que o benefício concedido posteriormente, requerendo, assim, a revisão do cálculo do valor mensal do benefício.

No entanto, deve ser reconhecida a ocorrência de coisa julgada, pois a matéria em discussão (data de início do benefício) foi objeto de ação anteriormente ajuizada, com decisão transitada em julgado.

Com efeito, da análise do acórdão prolatado no processo nº. 2002.03.99.039238-2, depreende-se que o termo inicial do benefício foi fixado na data de 11/05/1999, sem que a parte autora tenha manifestado qualquer insurgência.

Assim, a revisão pleiteada nestes autos, a configurar, "em tese", causa de pedir diversa da ação que pleiteou a concessão do benefício, na verdade importa em rediscussão da relação jurídico-material solucionada em demanda anterior.

Conforme disposto no Código de Processo Civil/73, existe litispendência ou coisa julgada quando se verifica a perfeita identidade entre as demandas dos três elementos da ação: partes, causa de pedir e pedido:

"Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

(...)

§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

§ 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

§ 4º Com exceção do compromisso arbitral, o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

A coisa julgada material gera a imutabilidade dos efeitos substanciais da sentença de mérito, impedindo que a questão volte a ser discutida por estar definitivamente resolvida a lide.

Por seu turno, o artigo 474 do CPC/73, estabelece: "*Passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido*".

Por sua vez, o artigo 508 do CPC/2015 repetiu a disposição legal com a seguinte redação: "*Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido*".

A norma acima trata da eficácia preclusiva da coisa julgada: todas as questões que poderiam ser suscitadas, mas não o foram, encontram-se impedidas de serem discutidas - ainda que propostas em ação diversa -, diante do óbice da coisa julgada antecedente.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS LIMITES DA COISA JULGADA. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. Hipótese em que o tribunal de origem reconheceu a existência de coisa julgada material. A análise da ocorrência ou não de coisa julgada, como apresentado no caso dos autos, demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

2. Ademais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento deste Tribunal Superior de que, em atenção à eficácia preclusiva da coisa julgada prevista no art. 474 do CPC, todas as questões que poderiam ser deduzidas e não o foram encontram-se inatáveis, não podendo constituir novo fundamento para discussão da mesma causa, mesmo que em ação diversa.

...

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 255.042/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 07/03/2013)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS INCORPORADOS EMACÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. NOVA AÇÃO. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE ATRASADOS. PEDIDO CONSTANTE DA EXORDIAL DA AÇÃO ANTERIOR, EMBORA NÃO ANALISADO. ART. 474 DO CPC. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

...

3. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de propositura de nova ação judicial, cuja causa de pedir está diretamente relacionada com o pedido objeto do processo anterior, ou ainda, se a coisa julgada alcança todas

as questões trazidas ou aquelas trazidas e efetivamente discutidas no processo.

4. O art. 474 do CPC reflete a denominada eficácia preclusiva da coisa julgada, pela qual todas as questões deduzidas que poderiam sê-lo e não o foram encontram-se sob o manto da coisa julgada, não podendo constituir novo fundamento para discussão da mesma causa, mesmo que emação diversa.

...

6. Se o recorrente almejava um completo pronunciamento desta Corte, à época da sentença que transitou em julgado, deveria tê-lo provocado, por meio de embargos de declaração, a fim de suprir a omissão que ora tenta reparar, o que não ocorreu na hipótese, de maneira a ensejar a eficácia preclusiva da coisa julgada.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1264894/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 09/09/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. ALEGADA AFRONTA AOS ARTS. 165, I, 168, I, E 169 DO CTN E AO ART. 6º, § 1º, DA LICC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ÔBICE DA SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA. SENTENÇA EXEQUENDA QUE SE LIMITOU A FIXAR O PRAZO PRESCRICIONAL APLICÁVEL AO CASO. PRETENSÃO DE SE DEMONSTRAR A EXISTÊNCIA DE EVENTUAIS CAUSAS SUSPENSIVAS E INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO, EM SEDE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA (ART. 474 DO CPC).

...

3. Nos termos do art. 474 do CPC, "passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido". Na linha dos precedentes desta Corte, "o art. 474 do CPC reflete a denominada eficácia preclusiva da coisa julgada, pela qual todas as questões deduzidas que poderiam sê-lo e não o foram encontram-se sob o manto da coisa julgada, não podendo constituir novo fundamento para discussão da mesma causa, mesmo que emação diversa" (REsp 1.264.894/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 9.9.2011), ou seja, "a coisa julgada é tutelada pelo ordenamento jurídico não só pelo impedimento à reposição de ação idêntica após o trânsito em julgado da decisão, mas também por força da denominada 'eficácia preclusiva do julgado' (artigo 474, do CPC), que impede seja infirmado o resultado a que se chegou em processo anterior" com decisão transitada em julgado, ainda que "a ação repetida seja outra, mas que, por via oblíqua, desrespeita o julgado adredecamente proferido" (REsp 1.039.079/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 17.12.2010).

...

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, REsp 938.617/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL

MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 18/10/2011).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA VERSANDO O MESMO PEDIDO DE AÇÃO ORDINÁRIA. TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. COISA JULGADA.

...

4. Deveras, um dos meios de defesa da coisa julgada é a eficácia preclusiva prevista no art. 474, do CPC, de sorte que, ainda que outro o rótulo da ação, veda-se-lhe o prosseguimento ao pálio da coisa julgada, se ela visa infirmar o resultado a que se alcançou na ação anterior.

7. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDRESPP nº 610520, processo nº 200302082475/PB, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão 05/10/2004, DJ 25/10/2004, p. 238)

Portanto, é de rigor a extinção do feito sem resolução de mérito, em razão da coisa julgada.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, observada, contudo, a justiça gratuita concedida nos autos.

Vale dizer ainda que não há necessidade de se conceder vista dos autos às partes nos termos do artigo 933 do CPC de 2015, pois tanto o INSS como a parte autora já se manifestaram acerca da decadência por ocasião da contestação e da réplica, respectivamente.

Ante o exposto, julgo extinto o processo, *ex officio*, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC de 1973 (art. 487, II, do CPC de 2015), reconhecendo a decadência do direito à revisão do benefício, na forma da fundamentação, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. PROCESSO EXTINTO NOS TERMOS DO ART. 269, IV, DO CPC DE 1973 (ART. 487, II, DO CPC DE 2015). APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. No caso, deve ser reconhecida a ocorrência de coisa julgada, pois a matéria em discussão (data de início do benefício) foi objeto de ação anteriormente ajuizada, com decisão transitada em julgado.
2. Com efeito, da análise do acórdão prolatado no processo nº. 2002.03.99.039238-2, depreende-se que o termo inicial do benefício foi fixado na data de 11/05/1999, sem que a parte autora tenha manifestado qualquer insurgência.
3. Assim, a revisão pleiteada nestes autos, a configurar, "em tese", causa de pedir diversa da ação que pleiteou a concessão do benefício, na verdade importa em discussão da relação jurídico-material solucionada em demanda anterior.
4. A coisa julgada material gera a imutabilidade dos efeitos substanciais da sentença de mérito, impedindo que a questão volte a ser discutida por estar definitivamente resolvida a lide.
5. Por sua vez, o artigo 508 do CPC/2015 repetiu a disposição legal com a seguinte redação: "Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido."
6. A norma acima trata da eficácia preclusiva da coisa julgada: todas as questões que poderiam ser suscitadas, mas não o foram, encontram-se impedidas de serem discutidas - ainda que propostas em ação diversa -, diante do óbice da coisa julgada antecedente.
7. Portanto, é de rigor a extinção do feito sem resolução de mérito, em razão da coisa julgada.
8. Detemino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, observada, contudo, a justiça gratuita concedida nos autos.
9. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu julgar extinto o processo, ex officio, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC de 1973 (art. 487, II, do CPC de 2015), restando prejudicada a análise da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5205081-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: PEDRO PAULO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA VIEIRA MIRANDA - SP159826-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5205081-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: PEDRO PAULO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA VIEIRA MIRANDA - SP159826-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade comum.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, observada a gratuidade da justiça.

A parte autora apresentou apelação, alegando que padece de moléstias incapacitantes, e que faz jus ao restabelecimento do benefício previdenciário auxílio-doença, ou, alternativamente, pleiteia a anulação da sentença, vez que o laudo pericial produzido nos autos está em contradição às demais provas produzidas, requerendo a reforma total do julgado.

Semas contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5205081-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: PEDRO PAULO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA VIEIRA MIRANDA - SP159826-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, verifico que nas razões de seu recurso a parte autora não impugnou o mérito da r. sentença, a qual julgou improcedente o seu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, limitando-se a fundamentar seu recurso com digressões a respeito do exercício de atividades incapacitantes, e no que diz respeito ao restabelecimento de benefício previdenciário de auxílio-doença, em total desconhecimento da exordial.

Assim, tenho como inaceitável conhecer do mérito da apelação, cujas razões encontram-se dissociadas da sentença proferida. Nesse sentido, merecem destaque os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF.

1. É deficiente o Agravo Regimental cujas razões encontram-se divorciadas da matéria apreciada na decisão monocrática.
2. Hipótese em que a Fazenda Nacional defende a aplicação da lei de compensação vigente ao tempo da propositura da demanda, mas a decisão agravada analisou exclusivamente a incidência dos expurgos inflacionários na apuração do crédito do contribuinte a ser utilizado no encontro de contas.
3. Agravo Regimental não conhecido." (STJ, AgRg no AREsp n. 442476/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 18/2/14, v.u., DJe 7/3/14, g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO EMBARGADA. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. (...)
4. Mostra-se inviável o conhecimento dos presentes embargos, cujas razões recursais pretendem o reconhecimento da prescrição da ação de improbidade administrativa.
5. O conhecimento de qualquer recurso impõe a congruência entre as razões recursais e os fundamentos da decisão recorrida, o que não se verifica na presente hipótese.
6. Embargos de declaração não conhecidos." (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no Agn. 1315139/ES, Primeira Turma, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 15/3/11, v.u., DJe 21/3/11, grifos meus)

"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DO CONTEÚDO DO ARESTO RECORRIDO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES.

1. Não se conhece de recurso ordinário quando as razões recursais estão divorciadas do conteúdo do aresto recorrido e, além disso, a deficiência na sua fundamentação não permite a exata compreensão da controvérsia. Precedentes.
2. Recurso ordinário não-conhecido." (STJ, RMS n. 11264/RO, Sexta Turma, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 10/5/07, v.u., DJ 28/5/07, grifos meus)

Assim, não conheço da apelação da parte autora, eis que totalmente divorciada do conteúdo da sentença recorrida, não permitindo suas razões a compreensão da controvérsia apontada.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Verifico que nas razões de seu recurso a parte autora não impugnou o mérito da r. sentença, a qual julgou improcedente o seu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, limitando-se a fundamentar seu recurso com digressões a respeito do exercício de atividades incapacitantes, e no que diz respeito ao restabelecimento de benefício previdenciário de auxílio-doença, em total desconhecimento da exordial.
2. Assim, tenho como inaceitável conhecer do mérito da apelação, cujas razões encontram-se dissociadas da sentença proferida.
3. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016611-66.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE AMORIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE AMORIM
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016611-66.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE AMORIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE AMORIM
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o tempo de serviço especial exercido nos períodos de 06/04/1987 a 02/02/1990, de 11/02/1990 a 17/12/1993, de 24/02/1994 a 05/03/1997, e de 19/11/2003 a 15/01/2014, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, a contar da data do requerimento administrativo (13/02/2014). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas. Por fim, determinou a implantação imediata do benefício a título de antecipação de tutela, revogada a pedido da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, alegando, em apertada síntese, que exerceu atividade considerada especial no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, bem como pleiteia a conversão inversa do período de 14/11/1985 a 26/03/1987, assim, faria jus à concessão do benefício de aposentadoria especial.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando, em apertada síntese, que a correção monetária e os juros moratórios sejam calculados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016611-66.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE AMORIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE AMORIM
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, vez que não reiterado expressamente, conforme disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável à espécie em razão do princípio do *tempus regit actum*.

Passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o a parte autora alega que comprovou o exercício de atividade especial no período de 06/04/1987 a 15/01/2014, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria especial.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período supramencionado.

Observo que a parte autora requer o reconhecimento da atividade especial em conversão do tempo comum em especial, nos termos da legislação vigente ao período anterior a 28/04/1995. No entanto, não faz jus à conversão, tendo em vista ser vedado, após o advento da lei nº. 9.032-95 a conversão inversa para a concessão da aposentadoria especial, conforme já decidido em julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73, no sentido da impossibilidade da conversão inversa dos períodos laborados em atividade comum para especial, pois conforme a jurisprudência vinculante do E. STJ os benefícios previdenciários são regidos pela lei vigente à data em que se atendem os requisitos ou à data em que é exercido esse direito.

Da atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTSP ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais:

- no período de 06/04/1987 a 05/03/1997, vez que, conforme PPP juntado aos autos, trabalhou como praticante/ operador/ preparador de galvanoplastia e de célula de manufatura, e esteve exposto a ruído sempre superior a 88,5 dB (A), atividade considerada insalubre com base no item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

- no período de 19/11/2003 a 15/01/2014, vez que, conforme PPP juntado aos autos, trabalhou como líder e mestre de produção e esteve exposto a ruído superior a 86,2 dB (A), atividade considerada insalubre com base no item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

Dado que o único agente nocivo à saúde que consta do PPP juntado é o ruído, e que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003 ele só era considerado insalubre quando igual ou superior a 90 dB (A), esse período trabalhado pelo autor não pode ser reconhecido como especial, uma vez que o requerente estava exposto a ruído entre 86,2 e 88,5 dB (A).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados os períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora **não comprovou** o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, computado o período de trabalho especial, ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, **perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a ser implantada, caso a requerente assim deseje, a partir da data do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Quanto à verba honorária, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, ainda que improcedente ou anulada (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Assim, mantenho a condenação em verbas honorárias como proferida na sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para conhecer como especial os períodos trabalhados de 06/04/1987 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 15/01/2014, mas não conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, e explicitar os consectários legais, nos termos acima expostos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/ PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CABIMENTO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

1. Agravo retido interposto pela parte autora não conhecido, vez que não reiterado expressamente, conforme disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.
2. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.
3. Da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais no período de no período de 06/04/1987 a 05/03/1997, vez que, conforme PPP juntado aos autos, trabalhou como praticante/ operador/ preparador de galvanoplastia e de célula de manufatura, e esteve exposto a ruído sempre superior a 88,5 dB (A), e no período de 19/11/2003 a 15/01/2014, vez que, conforme PPP juntado aos autos, trabalhou como líder e mestre de produção e esteve exposto a ruído superior a 86,2 dB (A), atividades consideradas insalubres com base no item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
4. Dado que o único agente nocivo à saúde que consta do PPP juntado é o ruído, e que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003 ele só era considerado insalubre quando igual ou superior a 90 dB (A), esse período trabalhado pelo autor não pode ser reconhecido como especial, dado que o requerente estava exposto a ruído entre 86,2 e 88,5 dB (A).
5. Computados os períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
6. Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a ser implantada, caso a requerente assim deseje, a partir da data do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.
7. Apelação da parte autora provida em parte. Apelação do INSS provida em parte. Benefício negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167151-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RODRIGUES DE MORAIS

Advogados do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, ANTONIO MARCOS PEREIRA - SP371056-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167151-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/12/2019 644/801

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial.

A sentença (ID – 27351491/ 27351519) julgou procedente o pedido para reconhecer e determinar a averbação dos períodos de 28/09/1979 a 12/02/1982, de 01/08/1982 a 31/10/1984, e de 01/01/1985 a 13/07/2015 como especiais, e conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo (13/07/2015). Determinou o pagamento das prestações vencidas, com incidência dos índices de correção monetária e juros. Por fim, condenou o INSS a arcar com honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (ID - 27351524) sustentando que a parte autora não trouxe aos autos início de prova material bastante para comprovar o trabalho especial, bem como que a perícia judicial é incorreta, motivo pelo qual não faz jus à averbação do período reconhecido em sentença bem como à concessão do benefício previdenciário. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros moratórios sejam calculados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167151-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RODRIGUES DE MORAIS
Advogados do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, ANTONIO MARCOS PEREIRA - SP371056-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o INSS nega que a parte autora tenha exercido atividade especial nos períodos de 28/09/1979 a 12/02/1982, de 01/08/1982 a 31/10/1984, e de 01/01/1985 a 13/07/2015, inviabilizando a concessão de aposentadoria especial.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos controvertidos, bem como o direito à concessão do benefício previdenciário vindicado.

Da atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaca, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais:

- no período de 28/09/1979 a 12/02/1982, vez que, conforme laudo pericial (ID – 27351340), exerceu a função de ajudante geral, e esteve exposto a ruído de 104,8 dB (A), atividade considerada especial com base no item 1.1.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.

- nos períodos de 01/08/1982 a 31/10/1984, e de 01/01/1985 a 13/07/2015, vez que, conforme laudo pericial (ID – 27351340), exerceu a função de trabalhador rural e esteve exposto a ruído sempre superior a 91,2 dB (A), bem como aplicava o composto químico "glifosato", atividades consideradas especiais com base no itens 1.1.6 e 1.2.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, itens 1.1.5 e 1.2.6, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, itens 1.0.12 e 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e nos itens 1.0.12 e 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computado o período de trabalho especial, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, **perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para explicitar os consectários legais, mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos acima expostos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO /PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.
2. Da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais no período de 28/09/1979 a 12/02/1982, vez que, conforme laudo pericial, exerceu a função de ajudante geral, e esteve exposto a ruído de 104,8 dB (A), e nos períodos de 01/08/1982 a 31/10/1984, e de 01/01/1985 a 13/07/2015, vez que, conforme laudo pericial, exerceu a função de trabalhador rural e esteve exposto a ruído sempre superior a 91,2 dB (A), bem como aplicava o composto químico "glifosato", atividades consideradas especiais com base no itens 1.1.6 e 1.2.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, itens 1.1.5 e 1.2.6, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, itens 1.0.12 e 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e nos itens 1.0.12 e 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
3. Computados os períodos de trabalho especial, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
4. Apelação do INSS provida em parte. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023555-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DENILSON GONCALVES FERREIRA
Advogados do(a) AGRAVADO: MILENE ZANATTA - SP321495-N, JOAO ZANATTA JUNIOR - SP159695-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu a antecipação da tutela.

Sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada. Aduz, mais, o prazo exíguo para cumprimento da tutela e o valor excessivo da multa diária fixada.

Decido.

Nos termos do artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos, relatando que a parte autora é portadora de espondilose lombar, fibrose cicatricial em L3-L4 e artrose lombar em L3- L5, não estando apta para retornar ao trabalho.

Em decorrência dessas patologias, recebeu o benefício previdenciário de auxílio-doença de 22/03/2014 a 14/10/2014, 29/09/2016 a 28/02/2017, 24/08/2017 a 18/10/2017, 23/05/2018 a 19/08/2018 e 15/10/2018 a 07/08/2019, sendo que, apresentado pedido de prorrogação, o réu não reconheceu o direito ao benefício.

Da análise do CNIS, verifica-se diversos vínculos de trabalho entre 1989 e 2018, sendo o último deles a partir de 02/01/2012, com última remuneração em 10/2018.

No presente caso, há nos autos indícios suficientes da incapacidade da segurada para o trabalho.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela.

A propósito, transcrevo:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Os documentos atestam a presença das doenças relatadas na inicial e constituem prova da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. A natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590507 - 0020022-98.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 22/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCPC. REQUISITOS PRESENTES. DECISÃO REFORMADA. AGRAVO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.

2. Consoante artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

3. O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

4. Os documentos acostados aos autos, notadamente o relatório médico de fl. 35, datado de 13/10/2016 - posterior a perícia médica realizada pelo INSS 02/09/2016 (fl. 33) - declara que a autora apresenta severa inaptidão laboral em virtude de doenças incapacitantes irreversíveis, com agravamento progressivo, sem prognóstico de cura. Declara, ainda, que a autora é portadora de espondiloartrose C. cervical, osteoartrose facetária C. cervical, protusões discais, dentre outras, provocando dores, rigidez, parestesias, perda de força e movimentos, com perda de capacidade laborativa em caráter permanente.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 592024 - 0021280-46.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 23/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2017)

Cumprе ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Com efeito, é possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação.

Na imposição da multa deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC, *in verbis*:

"Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluir-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento."

Extrai-se, pois, que a multa diária, por sua própria natureza, não produz coisa julgada material, podendo ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva.

Entendo, porém, que multa diária imposta à entidade autárquica, correspondente a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia de atraso é excessiva, impondo-se sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, ante o princípio da razoabilidade.

Neste sentido:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL. 1. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se tornar exorbitante e desproporcional. 2. O valor da multa cominatória estabelecido na sentença não é definitivo, pois poderá ser revisto em qualquer fase processual, caso se revele excessivo ou insuficiente (CPC, art. 461, § 6º). 3. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ - 4ª Turma, AgInt no REsp 1481282 / MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 16/08/2016, DJe em 24/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO CABÍVEL. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE. 1. Embargos de declaração opostos com fundamento no CPC/1973. 2. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 3. A multa pecuniária deve ser modificada. Comente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos arts. 461 c.c. 644 e 645 do CPC de 1973, atualmente retratada no Novo Código de Processo Civil nos arts. 497 a 537 e 814. 4. Para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso. Destarte, computar-se-á a multa aplicada no prazo determinado na sentença, utilizando-se o valor diário de 1/30 do valor da RMI. 5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão." (TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0034248-65.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursoaia, j. em 19/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 27/04/2016)

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DA MULTA DIÁRIA PARA 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO. I - Tem-se, ainda, que os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto n. 6.214/07 não são os únicos critérios objetivos para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ). II - Como o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07. III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil. IV - Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão. V - Apelação do INSS improvida. Multa diária reduzida, de ofício, para 1/30 do valor do benefício." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002115-35.2005.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 23/09/2008, DJF3 em 08/10/2008)

Quanto ao prazo para cumprimento da obrigação imposto ao agravante, o mesmo deve ser ampliado para 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do §5º, do artigo 41-A, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. PRAZO E MULTA DIÁRIA. DECISÃO REFORMADA. AGRAVO PROVIDO.

1. Recurso conhecido nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.

2. É aplicável à hipótese o artigo 536, § 1º, do NCPC e, por tal motivo, é cabível a fixação de multa diária por atraso no cumprimento de decisão judicial.

3. Contudo, no presente caso, a multa diária, em caso de não implantação do benefício em favor do autor, no prazo de 5 dias, foi fixada em valor excessivo (R\$ 5000,00, por dia), de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

4. Quanto ao prazo para cumprimento da obrigação pelo INSS o mesmo deve ser ampliado para 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, nos termos do §5º, do artigo 41-A, da Lei nº 8.213/91.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587797 - 0016468-58.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 28/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2017)

Ante o exposto, **defiro em parte** o efeito suspensivo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Oficie-se ao MM. Juízo a quo, solicitando informações acerca da realização da perícia médica, fornecendo cópia caso esta tenha se realizado.

São Paulo, 29 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5622862-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALENTINO DONIZETI DE VIVEIROS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP, todos da relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "*Possibilidade de se considerar o tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a data de entrada do requerimento-DER- para o momento de implementação dos requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário: (i) aplicação do artigo 493 do CPC/2015 (artigo 462 do CPC/1973); (ii) delimitação do momento processual oportuno para se requerer a reafirmação da DER, bem assim para apresentar provas ou requerer a sua produção.*"

A questão emanante foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 995", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015 (acórdão publicado no DJe de 22/08/2018).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031348-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCIO DOMINGOS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROMERO DA SILVA LEAO - SP189342-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Guaíra/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu o pedido de tutela de urgência.

Em razões recursais, pugna a autarquia pela reforma da decisão impugnada, considerada a ausência dos requisitos ensejadores do provimento antecipatório.

É o suficiente relatório.

Com efeito, entendo mesmo ser caso de concessão da tutela de urgência.

Isto porque há nos autos elementos "*que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*" (art. 300, CPC).

De acordo com informações extraídas do CNIS (fls. 33/40), verifica-se que o autor permaneceu em gozo de auxílio-doença no período de novembro/2016 a agosto/2019.

Por outro lado, dentre a documentação médica trazida à demanda subjacente, destaco o Atestado emitido em 15 de julho de 2019 – contemporâneo à data de suspensão do benefício –, por médico ortopedista da Prefeitura Municipal de Guaíra, o qual confirma o diagnóstico de males no ombro direito em caráter definitivo (fl. 103). Registre-se, ainda, o exame de Ressonância Magnética de Ombro Direito, realizado em 10 de setembro de 2019, o qual constata "*irregularidade de contornos da cabeça umeral com perda do contorno esférico na região lateral, de aspecto crônico, provavelmente secundário a trauma prévio, notando-se afundamento estimado em cerca de 0,5 cm. (...) Região superior do lábio da glenóide de contornos irregulares, volume reduzido e intensidade de sinal heterogênea, representando lesão crônica*" (fl. 132).

Por fim, a própria conclusão do exame pericial a que submetido o autor em sede administrativa em 30 de julho de 2019, é no sentido da existência de "*uma limitação definitiva, mas parcial*", decorrente da "*síndrome do manguito rotador (laceração ou ruptura do manguito rotador ou supra-espinhoso)*" (fl. 111).

O juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela, em razão da presença dos seus elementos autorizadores. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos.

Presentes os requisitos legais, defiro os benefícios da Justiça Gratuita à parte autora. ANOTE-SE.

Trata-se de ação ordinária para recebimento de benefício previdenciário, movida por Marcio Domingos dos Santos contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando que está incapacitado e necessita do benefício para sobreviver. Da análise dos autos percebe-se que a parte pretende a concessão de tutela provisória de urgência.

O artigo 300, caput, do CPC, dispõe: "*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*".

É o caso de se deferir o pedido e manter o benefício concedido administrativamente. Como é cediço, o Juiz pode, a requerimento da parte, conceder ou manter, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do requerido.

No caso, há comprovação, para esta fase processual, de estar a parte Requerente inapto para o trabalho (fls. 58/99), bem como a qualidade de segurado conforme se verifica pelos documentos de fls. 21/28.

Dessa forma, concedo a TUTELA DE URGÊNCIA para determinar a manutenção do benefício previdenciário em comento, em favor da Requerente, desde a intimação do deferimento da tutela até a juntada do laudo pericial nos autos, no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária no importe de 1/3 do salário mínimo, limitada a R\$ 2.500,00 que será revertida em favor do autor.

Oficie-se com urgência.

(...)

De outro modo, tendo em vista a natureza da ação, bem como o preceito que determina a eficácia e celeridade do processo judicial, além da edição da Recomendação Conjunta CNJ/AGU/MTPS nº 1 de 15.12.2015, publicada no D.O.U. de 08.01.2016, desde já ordeno a realização de prova pericial médica, facultando às partes indicação de assistente técnico e formulação de quesitos no prazo de 10 (dez) dias.

(...)

Apresentado o laudo, intime-se a parte Autora, para, no prazo de 10 (dez) dias, manifestar sobre o laudo pericial. Sem prejuízo, cite-se e intime-se o INSS para responder no prazo legal, podendo o Sr. Oficial de Justiça se valer da disposição do artigo 212, parágrafo 2º, do CPC, independente de autorização judicial, sendo que a ausência de contestação, salvo nas hipóteses do artigo 345 do CPC, implicará revelia e presunção de veracidade da matéria fática apresentada na petição inicial. A citação deverá ser acompanhada de senha para acesso ao processo digital, que conterá a íntegra da petição inicial e dos documentos. Tratando-se de processo eletrônico, em prestígio às regras fundamentais dos artigos 4º e 6º do CPC, fica vedado o exercício da faculdade prevista no artigo 340 do CPC. Ressalto que o prazo para apresentar a defesa iniciará a partir da intimação da juntada do laudo pericial, possibilitando-lhe, sem prejuízo, a apresentação de proposta de acordo.

(...)

Prov. Int."

No caso em tela, de acordo com os elementos de prova juntados com a inicial, mostrou-se viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. Em se tratando de benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 0014535-50.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2017).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, seu último vínculo empregatício deu-se no período de 14.04.2009 a 30.12.2015 (fl. 18), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, além do que gozou de benefício de auxílio-doença NB31/1.070.698.866-0 no período de 05.05.2014 a 31.07.2014.

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo existem indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido."

(AI nº 0014622-06.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 22/02/2017).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004131-15.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FATIMA ASSUMPÇÃO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: VERA LUCIA DA FONSECA - SP278561-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004131-15.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA ASSUMPÇÃO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: VERA LUCIA DA FONSECA - SP278561-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, ou, subsidiariamente, a aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença, integrada pela decisão de págs. 01/04, ID. 57610596, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço especial exercido pela parte autora nos períodos de 06/06/88 a 30/11/89, de 21/11/89 a 05/02/98 (Núcleo Hematológico SCS/SP), de 23/08/99 a 25/08/03 (Fundação do ABC), de 14/02/05 a 01/06/06 (Biotec Process. Sangue Ltda) e de 02/05/07 a 09/10/2014 (Fund. Pró-Sangue Hemocentro SP), e conceder-lhe a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, a partir do requerimento administrativo (09/10/14), com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, e nos termos da Súmula nº. 111/STJ.

Autarquia isenta de custas.

Tutela antecipada concedida.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos não comprovam sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do *decisum* e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração nos critérios de fixação da correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004131-15.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA ASSUMPÇÃO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: VERA LUCIA DA FONSECA - SP278561-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, alega a parte autora que exerceu atividade insalubre nos períodos alegados na exordial, que somados aos demais períodos de atividade comum constantes da sua CTPS redundam em tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a contar do requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 06/06/88 a 30/11/89, de 21/11/89 a 05/02/98 (Núcleo Hematológico SCS/SP), de 23/08/99 a 25/08/03 (Fundação do ABC), de 14/02/05 a 01/06/06 (Biotec Process. Sangue Ltda) e de 02/05/07 a 09/10/2014 (Fund. Pró-Sangue Hemocentro SP), e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 06/06/88 a 30/11/89, de 21/11/89 a 05/02/98, vez que exercia a função de "biólogista" no Núcleo Hematológico SCS/SP, estando exposto aos agentes biológicos: vírus e bactérias, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 57610585).

- de 23/08/99 a 25/08/03, vez que exercia a função de "técnico em hemotransfusão" no Hospital Universitário Fundação do ABC, estando exposto aos agentes biológicos: vírus, fungos, protozoários e bactérias, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. Num. 57610586).

- de 14/02/05 a 01/06/06, vez que exercia a função de "bióloga" na empresa Biotec Processamento do Sangue Ltda, estando exposta a agentes biológicos, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 57610586).

- e de 02/05/07 a 09/10/2014, vez que exercia a função de "bióloga" na Fund. Pró-Sangue Hemocentro SP, estando exposta a agentes biológicos (sangue/hemocomponentes), enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 57610586).

Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima, convertendo-os em atividade comum.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,20, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observe que os períodos de contribuição da parte autora são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos de atividade comum incontestados constantes da CTPS da autora, até o requerimento administrativo (09/10/14), perfazem-se mais de 30 (trinta) anos, conforme planilha constante da r. sentença (ID. 57610596 - Pág. 2), preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anotem-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
2. No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:
 - 06/06/88 a 30/11/89, de 21/11/89 a 05/02/98, vez que exercia a função de "biólogo" no Núcleo Hematológico SCS/SP, estando exposto aos agentes biológicos: vírus e bactérias, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 57610585).
 - de 23/08/99 a 25/08/03, vez que exercia a função de "técnico em hemotransfusão" no Hospital Universitário Fundação do ABC, estando exposto aos agentes biológicos: vírus, fungos, protozoários e bactérias, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. Num. 57610586).
 - de 14/02/05 a 01/06/06, vez que exercia a função de "bióloga" na empresa Biotec Processamento do Sangue Ltda, estando exposto a agentes biológicos, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 57610586).
 - e de 02/05/07 a 09/10/2014, vez que exercia a função de "biólogo" na Fund. Pró-Sangue Hemocentro SP, estando exposto a agentes biológicos (sangue/hemocomponentes), enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 57610586).
3. Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima, convertendo-os em atividade comum.
4. Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos de atividade comum incontestados constantes da CTPS da autora, até o requerimento administrativo (09/10/14), perfazem-se mais de 30 (trinta) anos, conforme planilha constante da r. sentença (ID. 57610596 - Pág. 2), preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
8. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001700-15.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WLADIMIR JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GIANCARLLO GOUVEIA SANTORO - SP338626
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WLADIMIR JOSE DOS SANTOS

O processo nº 5001700-15.2017.4.03.6141 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006111-94.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA ANTONIASSE
Advogados do(a) APELADO: OCTAVIO MARCELINO LOPES JUNIOR - SP343566-A, RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006111-94.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ANTONIASSE
Advogados do(a) APELADO: OCTAVIO MARCELINO LOPES JUNIOR - SP343566-A, RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (23/10/2015), devendo as parcelas vencidas serem acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação pleiteando a ocorrência do reexame necessário, alega que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter comprovado a união estável. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006111-94.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ANTONIASSE
Advogados do(a) APELADO: OCTAVIO MARCELINO LOPES JUNIOR - SP343566-A, RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, LUIZ CARLOS CORREA DE MELO, ocorrido em 11/08/2015, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega que vivia em união estável com o falecido por mais de 18 (dezoito) anos, para comprovar o alegado acostou aos autos comprovantes de endereço, contas de consumo, certidão de óbito com menção a união estável, declaração de terceiros e fotos, ademais, as testemunhas ouvidas, forma uníssonas em comprovar o alegado, destacando que o casal permaneceu em união matrimonial pelo período alegado até o óbito do companheiro.

Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovada, o falecido verifica-se que o falecido possui último registro em 13/06/2014 a 03/10/2014, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Convém salientar que foi concedida pensão por morte ao filho do segurado a partir do óbito, este citado deixou de apresentar contestação.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Por outro lado, o artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios da Previdência Social, elenca as causas de cessação, ou duração, do direito à percepção do benefício.

No tocante aos cônjuges, companheiras e companheiros, nos termos do artigo 77, § 2º, inciso V, alínea "b", caso o falecido não tenha recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais, ou caso o casamento ou a união estável não tenham acontecido pelo menos 2 (dois) anos antes da data do óbito, o benefício será concedido, mas cessará em 4 (quatro) meses, salvo se óbito for decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho.

Já de acordo com a alínea "c" do dispositivo, recolhidas as 18 (dezoito) contribuições e comprovado o casamento ou a união estável por mais de 2 (dois) anos, a pensão será concedida e cessará em prazo verificado de acordo com a idade, na data do óbito, do cônjuge, companheira ou companheiro do segurado: para aqueles menores de 21 (vinte e um) anos, por 3 (três) anos; para os que tenham entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos, por 6 (seis) anos; para os que tenham entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos, por 10 (dez) anos; para aqueles que tenham entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos, por 15 (quinze) anos; para os que tenham entre 41 (quarenta e um) anos e 43 (quarenta e três) anos, por 20 (vinte) anos; e, finalmente, para os que tenham completado 44 (quarenta e quatro) anos, será vitalícia. Essa também é a regra para o caso de morte decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho, independentemente de quantas contribuições tiverem sido vertidas ou da duração do casamento ou da união estável. (grifo nosso)

Observe-se que a alínea "a" do inciso supracitado estabelece regra especial aos cônjuges, companheiras ou companheiros inválidos ou com deficiência. Para eles, o benefício concedido será cancelado pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, mas sempre respeitados os prazos das alíneas "b" e "c", conforme o caso. Dessa forma, caso não haja recuperação do pensionista, o benefício será vitalício.

No caso dos autos, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Igualmente comprovada a duração da união estável por mais de 2 (dois) anos. Ainda, tendo a autora, à época do óbito do companheiro, 53 (cinquenta e três) anos, é devida a concessão de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (18/04/2017), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LEI 13.135/2015. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica, a união estável restou comprovada.
5. No que tange à qualidade de segurada, restou igualmente comprovada.
6. Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5480611-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: NESTOR FERREIRA MATTOS
REPRESENTANTE: ZENAIDE APARECIDA MATTOS RAIMUNDO
Advogado do(a) APELANTE: JUDITH ORTIZ DE CAMARGO - SP197774-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ONOFRA CAROLINA SULATO PEDON
Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5480611-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: NESTOR FERREIRA MATTOS
REPRESENTANTE: ZENAIDE APARECIDA MATTOS RAIMUNDO
Advogado do(a) APELANTE: JUDITH ORTIZ DE CAMARGO - SP197774-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ONOFRA CAROLINA SULATO PEDON
Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu pai.

A r. sentença julgou improcedente a ação, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se, contudo a concessão da Justiça Gratuita.

O autor interpôs apelação alegando que faz jus ao benefício pleiteado.

Com as contrarrazões da corré, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5480611-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: NESTOR FERREIRA MATTOS
REPRESENTANTE: ZENAIDE APARECIDA MATTOS RAIMUNDO
Advogado do(a) APELANTE: JUDITH ORTIZ DE CAMARGO - SP197774-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ONOFRA CAROLINA SULATO PEDON
Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu pai, BENEDITO FERREIRA MATTOS, ocorrido em 13/06/2013, conforme faz prova a certidão do óbito acostada.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurada, restou plenamente comprovada, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 08/04/1992, convertida em pensão por morte à esposa do falecido, Onofra Carolina S. Mattos a partir do óbito.

A condição de dependente do autor em relação a seu genitor, na figura de filho maior inválido, não restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, foi realizada perícia médica em 28/06/2017, onde atesta o *expert* que o autor é portador de esquizofrenia residual, estando incapacitado desde 06/02/1996, sendo interditado em 21/11/2016.

Entretanto, o autor deixou de acostar aos autos documentos que comprovem sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, não há documento acostados aos autos que comprovem que o falecido custeava gastos do autor ou lhe prestava qualquer auxílio, ademais os documentos comprovam que sequer residiam no mesmo endereço.

Convém salientar que o autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 11/11/1997, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações do autor, impondo-se, por esse motivo, a manutenção da sentença de improcedência da ação.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do autor**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE E DEPENDÊNCIA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que tange à qualidade de segurada, restou plenamente comprovada, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 08/04/1992, convertida em pensão por morte à esposa do falecido, Onofra Carolina S. Mattos a partir do óbito.
3. A condição de dependente do autor em relação a seu genitor, na figura de filho maior inválido, não restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, foi realizada perícia médica em 28/06/2017, onde atesta o *expert* que o autor é portador de esquizofrenia residual, estando incapacitado desde 06/02/1996, sendo interditado em 21/11/2016.
4. Entretanto, o autor deixou de acostar aos autos documentos que comprovem sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, não há documento acostados aos autos que comprovem que o falecido custeava gastos do autor ou lhe prestava qualquer auxílio, ademais os documentos comprovam que sequer residiam no mesmo endereço.
5. Convém salientar que o autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 11/11/1997, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.
6. Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações do autor, impondo-se, por esse motivo, a manutenção da sentença de improcedência da ação.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - MG107638-N
AGRAVADO: LUIZ DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO TADASHIGUE TAKIY - SP243597
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia.

O INSS sustenta, em síntese, que os valores em atraso devem ser corrigidos monetariamente com base na Lei nº 11.960/2009. Requer ainda a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.016 e 1.017 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1015 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.019 do Código de Processo Civil.

Cumpra salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)*

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002311-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
JUÍZO RECORRENTE: SILVIA MARQUES GARCIA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: KAROLIN FREITAS DA SILVA - MS18834-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002311-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
JUÍZO RECORRENTE: SILVIA MARQUES GARCIA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: KAROLIN FREITAS DA SILVA - MS18834-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (21/05/2018), devendo as parcelas vencidas serem acrescidas de correção monetária pelo INPC e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sema interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

Semas contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002311-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
JUÍZO RECORRENTE: SILVIA MARQUES GARCIA
Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: KAROLIN FREITAS DA SILVA - MS18834-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da pensão por morte foi fixada em 21/05/2018 (data do requerimento administrativo) e a sentença foi proferida em 11/12/2018, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, mantendo *in totum* a sentença proferida e a tutela concedida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).
2. Com efeito, considerando que o termo inicial da pensão por morte foi fixada em 21/05/2018 (data do requerimento administrativo) e a sentença foi proferida em 11/12/2018, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005084-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: GISELE ROLAO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: LENIS CAVALCANTE DAVI - MS20389-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: GISELE ROLAO PEREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5005084-18.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795607-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHIRLEY DE SOUZA QUEIROZ PETINI
Advogado do(a) APELADO: RENATO JOSE DAS NEVES CORTEZ - SP215491-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SHIRLEY DE SOUZA QUEIROZ PETINI

O processo nº 5795607-98.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026871-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SILVIA APARECIDA DE OLIVEIRA ALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026871-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SILVIA APARECIDA DE OLIVEIRA ALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pelo agravante, homologando os cálculos elaborados pelo exequente.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a incorreção da conta homologada em relação aos juros e à correção monetária.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não ofereceu contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026871-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SILVIA APARECIDA DE OLIVEIRA ALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumpra salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Acerca dos juros, assim dispôs a decisão exequenda:

"Quanto aos juros moratórios, incidem a partir da citação, de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu artigo 5º.

Com efeito, a determinação contida no título executivo para que a fluência dos juros inicie na data da citação, quando formalizada a mora da Autarquia, não implica a incidência de tais consectários tão somente sobre as parcelas de atrasados vencidas em momento posterior à citação.

A data da citação indica apenas o termo inicial de contagem dos juros, porém a sua incidência deve ocorrer sobre todas as parcelas vencidas e não prescritas decorrentes da condenação, sejam elas anteriores ou posteriores ao ato citatório.

Assim, a incidência dos juros moratórios deve ocorrer de forma englobada sobre as parcelas anteriores à citação, e decrescente, a partir de então, conforme determinam os Manuais de Cálculos da Justiça Federal, ainda que o percentual dos juros seja calculado somente a partir daquele ato.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 NA. 1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: "1) O art. 1º-F da Lei

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031428-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ORLANDO KRONKA BELLUZZO
Advogado do(a) AGRAVADO: DONIZETI LUIZ PESSOTTO - SP113419
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Bariri/SP que, em ação ajuizada por ORLANDO KRONKA BELLUZZO, objetivando a revisão de seu benefício previdenciário, homologou o cálculo complementar apresentado pelo exequente.

Em razões recursais, sustenta o INSS o descabimento da incidência de correção monetária, já que devidamente aplicada pelo Tribunal por ocasião do pagamento do requisitório original. Defende a aplicação de juros moratórios na forma da Lei nº 11.960/09, bem como sua exclusão sobre a verba honorária.

É o suficiente relatório.

Colho da demanda subjacente que, deflagrada a execução, houve a respectiva interposição de embargos, tendo esta Corte definido os parâmetros relativos ao montante devido (ID 107664391/p. 56).

Após o pagamento dos requisitórios, apresentou o credor memória de cálculo complementar, abrangendo a aplicação de correção monetária, bem como juros de mora, estes últimos a incidir tanto sobre o valor principal quanto sobre os honorários advocatícios.

Pois bem

Registro, de início, que o INSS reconhece ser devida a incidência de juros moratórios entre a data da conta e a data de expedição do requisitório, sendo o tema incontroverso.

Em relação à correção monetária, insurge-se o exequente quanto aos critérios utilizados pelo Tribunal por ocasião da atualização do ofício requisitório.

Todavia, é clara a disposição do art. 39, I, da Resolução nº 168/11 do Conselho da Justiça Federal, no sentido de que eventual impugnação quanto a esse tema, deve ser dirigida ao Presidente do Tribunal, e não ao Juízo da execução.

Eis o teor da norma:

"Art. 39. Sem prejuízo da revisão de ofício pelo presidente do tribunal, o pedido de revisão dos cálculos da requisição de pagamento, após a expedição do ofício requisitório, conforme previsto no art. 1º-E da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, será apresentado:

I - ao presidente do tribunal quando o questionamento se referir aos critérios de atualização monetária aplicados no tribunal;

II - ao juízo da execução quando o questionamento se referir a critério de cálculo judicial, devendo o pedido de revisão atender, cumulativamente, os seguintes requisitos: (...)

Isso porque, devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, passou a ser de responsabilidade dos Tribunais atualizar, segundo os índices legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas.

Daí se conclui que os ofícios requisitórios têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis - contemplados, atualmente, no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal -, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235).

A esse respeito, assim decidiu esta Egrégia 7ª Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, CPC. FASE DE EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO COMPLEMENTAR. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 39, I, DA RESOLUÇÃO 168/2011, DO C.J.F. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

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

3. Agravo legal improvido."

(Agravo Legal em AI nº 2015.03.00.010538-8/SP, Relator Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 23/10/2015).

No que diz com os juros de mora sobre o valor principal, ao contrário do que sugere o INSS, o credor aplicou os critérios contemplados na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (julho/09), conforme expressamente consignado em ID 107664391 - p. 116/122.

Por fim, a verba honorária fora estabelecida em percentual incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença e, corolário lógico, sua apuração se dá com base no montante final apurado, devidamente corrigido, razão pela qual descabe a aplicação de juros de mora em relação aos honorários advocatícios, conforme precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE MESMO NÃO HAVENDO EXPRESSA PREVISÃO NA SENTENÇA. INVIABILIDADE CONTUDO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. PERCENTUAL DA VERBA HONORÁRIA TENDO COMO BASE O VALOR DEVIDO PELA EXECUTADA. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ já se manifestou acerca da possibilidade de incidência de juros de mora sobre a verba honorária mesmo sem expressa previsão na sentença.

2. Ocorre que, em se tratando de caso no qual os honorários foram fixados na prática em percentual do montante devido pela executada, sobre o qual já incidem os encargos de mora, inviável a incidência de juros sobre a verba honorária, também conforme jurisprudência do STJ.

3. Agravo provido para excluir os juros da verba honorária dos embargos à execução."

(AG nº 2009.03.00.034805-4/SP, Rel. Des. Federal Nelson dos Santos, 3ª Turma, DE 03/10/2016).

Ante o exposto, **defiro parcialmente o pedido de antecipação da pretensão recursal**, a fim de determinar seja apresentada, pelo INSS, memória de cálculo complementar abrangendo, unicamente, a incidência de juros de mora entre a data da conta e a data da expedição do ofício requisitório.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5562781-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROMILDA DA CONCEICAO MADEIRA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA GAINO MINUSSI - SP142479-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5562781-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDA DA CONCEICAO MADEIRA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA GAINO MINUSSI - SP142479-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do óbito (06/01/2016), devendo as parcelas vencidas serem acrescidas de correção monetária pelo IPCA e juros de mora nos índices da caderneta de poupança. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação pleiteando a ocorrência do reexame necessário, alega que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter comprovado a união estável. Subsidiariamente requer a incidência da RE.870.947/SE.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5562781-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMILDA DA CONCEICAO MADEIRA
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA GAINO MINUSSI - SP142479-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, JOSÉ PERRI DA SILVA, ocorrido em 06/01/2016, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega que vivia em união estável com o falecido por mais de 10 (dez) anos, para comprovar o alegado acostou aos autos comprovantes de endereço, notas fiscais do ano de 2012, certidão de primeiras núpcias com averbação de separação, certidão de óbito com menção a união estável plano funerário familiar, cessação de imóvel ao casal e declaração de terceiros, ademais, as testemunhas ouvidas, forma uníssonas em comprovar o alegado, destacando que o casal permaneceu em união matrimonial por mais de dez anos até o óbito do companheiro.

Desse modo, a sua dependência econômica em relação a *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovada, o falecido era beneficiário de auxílio doença desde 25/02/2014, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Por outro lado, o artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios da Previdência Social, elenca as causas de cessação, ou duração, do direito à percepção do benefício.

No tocante aos cônjuges, companheiras e companheiros, nos termos do artigo 77, § 2º, inciso V, alínea "b", caso o falecido não tenha recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais, ou caso o casamento ou a união estável não tenham acontecido pelo menos 2 (dois) anos antes da data do óbito, o benefício será concedido, mas cessará em 4 (quatro) meses, salvo se óbito for decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho.

Já de acordo com a alínea "c" do dispositivo, recolhidas as 18 (dezoito) contribuições e comprovado o casamento ou a união estável por mais de 2 (dois) anos, a pensão será concedida e cessará em prazo verificado de acordo com a idade, na data do óbito, do cônjuge, companheira ou companheiro do segurado: para aqueles menores de 21 (vinte e um) anos, por 3 (três) anos; para os que tenham entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos, por 6 (seis) anos; para os que tenham entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos, por 10 (dez) anos; para aqueles que tenham entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos, por 15 (quinze) anos; para os que tenham entre 41 (quarenta e um) anos e 43 (quarenta e três) anos, por 20 (vinte) anos; e, finalmente, para os que tenham completado 44 (quarenta e quatro) anos, será vitalícia. Essa também é a regra para o caso de morte decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho, independentemente de quantas contribuições tiverem sido vertidas ou da duração do casamento ou da união estável. (grifo nosso)

Observe-se que a alínea "a" do inciso supracitado estabelece regra especial aos cônjuges, companheiras ou companheiros inválidos ou com deficiência. Para eles, o benefício concedido será cancelado pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, mas sempre respeitados os prazos das alíneas "b" e "c", conforme o caso. Dessa forma, caso não haja recuperação do pensionista, o benefício será vitalício.

No caso dos autos, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Igualmente comprovada a duração da união estável por mais de 2 (dois) anos. Ainda, tendo a autora, à época do óbito do companheiro, 63 (sessenta e três) anos, é devida a concessão de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do óbito (06/01/2016), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LEI 13.135/2015. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, *faz-se necessário* a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica, a *união estável* restou comprovada.
5. No que tange à qualidade de segurada, restou igualmente comprovada.
6. Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003801-86.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GIDALT GOMES FIUSA
Advogados do(a) APELADO: TATIANA ZONATO ROGATI - SP209692-A, WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003801-86.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GIDALT GOMES FIUSA
Advogados do(a) APELADO: TATIANA ZONATO ROGATI - SP209692-A, WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço especial exercido pela parte autora nos períodos de 02/02/1987 a 12/10/1997, de 19/12/1997 a 30/05/2003, e de 01/10/2003 a 29/08/2013, concedendo-lhe a aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo (23/10/2013), com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o INSS ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez) por cento sobre o valor da condenação.

Sem custas.

Tutela antecipada concedida.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, o reexame necessário da r. sentença recorrida e a suspensão do cumprimento da decisão. No mérito pleiteia a reforma do julgado, no tocante aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a fim de que se aplique o quanto estipulado na Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, bem como a alteração do termo inicial do benefício e a definição dos honorários advocatícios somente na fase da liquidação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

APELADO: GIDALT GOMES FIUSA
Advogados do(a) APELADO: TATIANA ZONATO ROGATI - SP209692-A, WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

No presente caso, a toda evidência não se excede esse montante. Inadmissível, assim, o reexame necessário.

Rejeito a preliminar quanto ao recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, tendo em vista que a r. sentença recorrida determinou a antecipação dos efeitos da tutela, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 1.012, § 1º, V do CPC.

E, considerando que não houve interposição de recurso pela parte autora e o INSS recorreu da r. sentença tão somente com relação à fixação dos consectários, e termo inicial do benefício, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão da aposentadoria especial, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Passo ao mérito.

Da correção monetária e dos Juros de Mora:

No presente caso, apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CONDENAÇÃO IMPOSTA À FAZENDA PÚBLICA. DÉBITO NÃO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997, COM REDAÇÃO DADA PELO ARTIGO 5º DA LEI 11.960/2009. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E.

RESP 1.495.144/RS E RE 870.947/SE.

1. Os recursos interpostos com fulcro no CPC/1973 sujeitam-se aos requisitos de admissibilidade nele previstos, conforme diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2 do Plenário do STJ.
2. No julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral, o STF afastou o uso da taxa referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mas salientou a possibilidade de utilização do índice de remuneração de caderneta de poupança para fixação dos juros de mora.
3. Diante desse quadro a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.495.144/RS, representativo da controvérsia, firmou o entendimento de que as condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples);

correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança;

correção monetária: IPCA-E.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1289082/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 10/08/2018)

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. GOZO DE AUXÍLIO ACIDENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. CPC/1973.

1. Requisito da qualidade de segurado comprovado. Gozo de auxílio acidente. Benefício concedido.
2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
3. Honorários advocatícios mantidos. Recurso interposto vigência CPC/1973. Sucumbência recursal. Enunciado Administrativo nº 7/STJ.
4. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1933953 - 0000281-19.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 27/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2018)

PREVIDENCIÁRIO - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CORREÇÃO MONETÁRIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I, c. c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
4. Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
5. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, pode esta Corte alterá-la, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

7. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

9. Remessa oficial não conhecida. Sentença reformada, de ofício.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 2304963 - 0014473-15.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 27/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2018)

Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser implantado a partir do requerimento administrativo (23/10/2013), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença recorrida.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, REJEITO a matéria preliminar, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ÍNDICE IPCA-E. JUROS DE MORA. LEI Nº 11.960/2009. PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- No presente caso, apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

- Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser implantado a partir do requerimento administrativo (23/10/2013), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

- No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

- Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença recorrida.

- Preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, não conhecer da remessa oficial, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022238-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDNALDO DE MORAES
Advogado do(a) AGRAVADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia.

O INSS sustenta, em síntese, a ocorrência de cerceamento de defesa, pois o MM. Juízo "a quo" homologou os cálculos da parte autora sem sequer analisar os cálculos apresentados pela Autarquia. No mérito, alega que os valores em atraso devem ser corrigidos monetariamente com base na Lei nº 11.960/2009. Requer ainda a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A princípio, não vislumbro a ocorrência de cerceamento de defesa, pois a impugnação tratava de matéria unicamente de direito.

Ademais, o próprio INSS informou em seu recurso ter apresentado sua planilha de cálculos no processo principal, o que indica não ter havido qualquer prejuízo à defesa.

No mais, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do *tempus regit actum*.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009748-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: ANTONIO SOARES CAVALCANTE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO SOARES CAVALCANTE contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da gratuidade de justiça.

Em decisão proferida (ID 96849379), o efeito suspensivo foi indeferido e, na oportunidade, determinado o recolhimento das custas processuais, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06/07/2017, no prazo de 05 dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Decido.

Consoante orientação contida na Resolução nº 138, de 06 de julho de 2017, da Presidência deste Tribunal, ao interpor o recurso de agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo, conforme Tabela de Custas devidas à União.

A despeito de devidamente intimado, o agravante desatendeu a ordem judicial (ID 10777661).

Assim, impõe-se a aplicação da pena de deserção, nos termos do art. 1.007, caput e §4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002561-51.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: WAGNER URQUIZA MORATO
Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002561-51.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: WAGNER URQUIZA MORATO
Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, ou aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades em condições insalubres.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, com fulcro no artigo 85, § 3º, I, do CPC, ficando, a exigibilidade de tal condenação suspensa em face do deferimento da assistência judiciária gratuita (artigo 98, § 1º, I, do CPC).

A parte autora interpôs apelação, alegando, de início, cerceamento de defesa, uma vez que não foi realizada a prova pericial e requer a nulidade da sentença. No mérito, sustenta que trabalhou como sapateiro, ficando exposto a agentes nocivos. Requer que sejam reconhecidos como especiais os períodos: 21/06/1978 a 01/08/1979, 10/10/1979 a 23/04/1981, 06/11/1981 a 15/03/1985, 01/11/2000 a 19/06/2012, 20/03/2013 a 09/12/2015, com a concessão do benefício.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002561-51.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: WAGNER URQUIZA MORATO
Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, verifico que não merece prosperar as alegações de cerceamento de defesa e consequente nulidade da sentença, em virtude da não realização da prova pericial, tendo em vista que as provas produzidas durante a instrução foram suficientes ao livre convencimento do magistrado.

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015).

Nessa esteira, rejeito as alegações arguidas e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega que exerceu atividades em condições especiais nos períodos: como especiais os períodos: 21/06/1978 a 01/08/1979, 10/10/1979 a 23/04/1981, 06/11/1981 a 15/03/1985, 01/11/2000 a 19/06/2012, 20/03/2013 a 09/12/2015, que somados aos períodos incontestados resultaria em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, ou por tempo de contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais nos períodos supramencionados, para concessão do benefício.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini, julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise da CTPS, laudo técnico e Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades em condições especiais nos seguintes períodos:

1) 21/06/1978 a 01/08/1979, 10/10/1979 a 23/04/1981, 06/11/1981 a 15/03/1985, uma vez que trabalhou como auxiliar de sapateiro, sapateiro e auxiliar, em Indústria de Calçados de França, ficando exposto de modo habitual e permanente aos agentes químicos (tolueno, benzeno) descritos no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (laudo técnico, 287595582 e 287595584, fls. 01/10).

Cabe ressaltar, que o laudo técnico elaborado em 20.04.2010, baseado em condições análogas aos funcionários das indústrias de calçados de França e elaborado por engenheiro de segurança do trabalho, devidamente identificado, a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de França/SP, através de visita e inspeção ambiental em estabelecimentos de porte e condições similares, com auxílio, inclusive, de especificações detalhadas dos produtos químicos utilizados por essas indústrias e rigorosos critérios de medição (doc. 287595582).

Portanto, entendendo ser o laudo técnico apresentado aos autos documento hábil a demonstrar potencial insalubridade decorrente do uso de produtos químicos que envolvem todo o processo de fabricação em indústria de calçados, uma vez que foi realizada in loco em empresas nas quais o autor trabalhou, devendo ser os períodos computados como atividade especial, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade, nesse sentido, o Colendo STJ, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.
3. Em casos análogos, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à legalidade da prova emprestada, quando esta é produzida com respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Recurso especial improvido.

(RESP 1.397.415/RS, Min. Humberto Martins, DJe:20/11/2013)

2) 22/12/2008 a 23/08/2012, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos acima de 91 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, fls. 75/76).

O período de 01/11/2000 a 19/06/2012 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que o PPP (doc. 28759613, fls. 03/04) não indicou a exposição aos agentes agressivos.

O período de 20/03/2013 a 09/12/2015 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruído de 84,5 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 18/11/2003, qual seja de 85 dB(A).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 21/06/1978 a 01/08/1979, 10/10/1979 a 23/04/1981, 06/11/1981 a 15/03/1985.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998. Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se aproximadamente 34 (trinta e quatro) anos, 11 (onze) meses e 24 (vinte e quatro) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora averbar como especiais, para fins previdenciários, os períodos supramencionados.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), de acordo com a orientação firmada pela Terceira Seção desta E. Corte, observando-se o disposto no artigo 85, §8º, do CPC de 2015. E, condeno a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 21/06/1978 a 01/08/1979, 10/10/1979 a 23/04/1981, 06/11/1981 a 15/03/1985.
3. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
4. Assim, reconhece-se o direito da parte autora averbar como especiais, para fins previdenciários, os períodos supramencionados.
5. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027928-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR - SP150322-N

AGRAVADO: VALDENOR PEREIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVADO: NATHALIA FONTES PAULINO CANHAN - SP350175-N, CLAUDIA APARECIDA DA SILVA PRECEGUEIRO - SP321378-N, JOSE DINIZ NETO - SP118621-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/12/2019 671/801

D E C I S Ã O

A matéria ventilada no presente agravo de instrumento diz respeito à possibilidade de manutenção da renda mensal de benefício concedido administrativamente, com execução das parcelas pretéritas de aposentadoria deferida por meio judicial.

Conforme comunicação oriunda do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO Nº 1.018", informando que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional".

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015. Lance a Subsecretaria a correspondente fase no sistema de acompanhamento processual.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002745-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VALERIO DE MORAES - SP196632-N
AGRAVADO: CINTHIA APARECIDA DA SILVA MENA
Advogado do(a) AGRAVADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Lorena/SP que, em ação ajuizada por CINTHIA APARECIDA DA SILVA MENA, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, concedeu a tutela antecipada, para imediata implantação do benefício, bem como designou prova pericial, a ser realizada por fisioterapeuta.

É o suficiente relatório.

Decido.

A decisão impugnada possui caráter dúplice, a ser apreciada individualmente.

No tocante à designação de fisioterapeuta para a realização de prova pericial, o Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei".

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência tem se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (*numerus clausus*). O dispositivo comentado prevê, em *numerus clausus*, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)".

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."

(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pezari, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abrangida por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Já no que se refere à concessão de tutela antecipada, consulta efetivada junto ao Juízo de origem, pelo sistema e-SAJ, revela ter havido a prolação de sentença com resolução de mérito, julgando procedente o pedido, em 16 de outubro de 2019.

Evidencia-se, assim, a superveniente perda do objeto processual, no ponto.

Pelo exposto, no tocante à designação de prova pericial, **não conheço do agravo de instrumento** e, no que sobeja, **julgo-o prejudicado**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006778-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N
AGRAVADO: IDALINA RODRIGUES DE AGUIAR
PROCURADOR: ISIDORO PEDRO AVI
Advogado do(a) AGRAVADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria ventilada no presente agravo de instrumento diz respeito à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.786.590 e 1.788.700, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.013, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015. Lance a Subsecretaria a correspondente fase no sistema de acompanhamento processual.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018938-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIONOR VIANA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria ventilada no presente agravo de instrumento diz respeito à fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas atrasadas reconhecidas em ação individual, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015. Lance a Subsecretaria a correspondente fase no sistema de acompanhamento processual.

Intime-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0048664-96.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N
APELADO: MARIA HELENA LOPES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCELLA CRISTHINA PARDO STRELAU - SP171941
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA HELENA LOPES DOS SANTOS

O processo nº 0048664-96.2012.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008900-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A
AGRAVADO: JUIZ DE DIREITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
AGRAVADO: JUIZ DE DIREITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5008900-66.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5562551-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAIANE APARECIDA BELARMINO
Advogado do(a) APELADO: PAMELA PRISCILA DE SOUZA - SP399529-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DAIANE APARECIDA BELARMINO

O processo nº 5562551-58.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002391-32.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DA SILVA ALENCAR - MS13640
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOEL FERNANDES DA SILVA

O processo nº 5002391-32.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5906743-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: LINDALVA DE JESUS LIMA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO - SP152803-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: LINDALVA DE JESUS LIMA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5906743-03.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033497-97.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ALEIDE MARQUES MOTA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JORDEMO ZANELI JUNIOR - SP90882-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - RJ130728-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ALEIDE MARQUES MOTA PEREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0033497-97.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5815526-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BAIA
Advogado do(a) APELADO: NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA BAIA

O processo nº 5815526-73.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008263-05.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SERGIO LUIZ DE FARIA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR - SP140493-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: SERGIO LUIZ DE FARIA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5008263-05.2018.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004329-91.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIO VIEIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: TEREZINHA SARA DE SOUZA VIEIRA - MS4689-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARIO VIEIRA DE OLIVEIRA

O processo nº 5004329-91.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003295-81.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ELMIR PEREIRA BRAGA
Advogado do(a) APELADO: ELISANGELALINO - SP198419-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC, restando prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Ademais, considerando a petição da parte autora (ID 70132054), no sentido de que o INSS não implantou o benefício reconhecido na r. sentença, bem como o fato de não haver nos autos qualquer comprovação do cumprimento da tutela por parte da autarquia-ré, **encaminhe-se e-mail** à Central Especializada de Análise de Benefício para atendimento das demandas judiciais da 3ª Região (CEAB/DJ SRI), a fim de que proceda à implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral (NB 168.781.353-9), nos moldes delineados pelo Juízo *a quo*.

Cumpra-se. Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5888965-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: JOSE CARLOS DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: JOSE CARLOS DE SOUZA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5888965-20.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016520-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI - SP202705-N
AGRAVADO: VALDENICE DE BARROS VENANCIO
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
AGRAVADO: VALDENICE DE BARROS VENANCIO

O processo nº 5016520-61.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730154-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINORA DA SILVA SANTOS, ANDERSON THIERRE SANTOS DAS NEVES
Advogado do(a) APELADO: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199-N
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON DA SILVA PATROCÍNIO - SP397429-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DINORA DA SILVA SANTOS, ANDERSON THIERRE SANTOS DAS NEVES

O processo nº 5730154-59.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730154-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINORA DA SILVA SANTOS, ANDERSON THIERRE SANTOS DAS NEVES
Advogado do(a) APELADO: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199-N
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON DA SILVA PATROCÍNIO - SP397429-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DINORA DA SILVA SANTOS, ANDERSON THIERRE SANTOS DAS NEVES

O processo nº 5730154-59.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730154-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINORA DA SILVA SANTOS, ANDERSON THIERRE SANTOS DAS NEVES
Advogado do(a) APELADO: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199-N
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON DA SILVA PATROCÍNIO - SP397429-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DINORA DA SILVA SANTOS, ANDERSON THIERRE SANTOS DAS NEVES

O processo nº 5730154-59.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5730154-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINORA DA SILVA SANTOS, ANDERSON THIERRE SANTOS DAS NEVES
Advogado do(a) APELADO: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199-N
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON DA SILVA PATROCÍNIO - SP397429-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DINORA DA SILVA SANTOS, ANDERSON THIERRE SANTOS DAS NEVES

O processo nº 5730154-59.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5933077-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO ALVES RODRIGUES
Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO CANDIDO - SP243651-N, HENRIQUE VIEIRAS DOS SANTOS - SP332865-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILBERTO ALVES RODRIGUES

O processo nº 5933077-74.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000300-61.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: CLEIDE GRENHANIM BEKER, FABIO RICARDO BEKER
Advogado do(a) APELADO: ELAINE GOMES CARDIA - SP89114
Advogado do(a) APELADO: ELAINE GOMES CARDIA - SP89114
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEIDE GRENHANIM BEKER, FABIO RICARDO BEKER

O processo nº 0000300-61.2013.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000300-61.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114
APELADO: CLEIDE GRENHANIM BEKER, FABIO RICARDO BEKER
Advogado do(a) APELADO: ELAINE GOMES CARDIA - SP89114
Advogado do(a) APELADO: ELAINE GOMES CARDIA - SP89114
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEIDE GRENHANIM BEKER, FABIO RICARDO BEKER

O processo nº 0000300-61.2013.4.03.6183 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020369-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AURELINO FERNANDES DA ROCHA FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: JAMIR ZANATTA - SP94152-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: AURELINO FERNANDES DA ROCHA FILHO

O processo nº 5020369-41.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002624-46.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LETICIA FRANCISCA RONCHESEL
Advogado do(a) APELADO: JACQUELINE JULIAO COSTA - SP341627
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LETICIA FRANCISCA RONCHESEL

O processo nº 0002624-46.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000763-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE NILTON PEREIRA CARNEIRO
Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
APELADO: JOSE NILTON PEREIRA CARNEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE NILTON PEREIRA CARNEIRO
APELADO: JOSE NILTON PEREIRA CARNEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5000763-03.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5907841-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA VIEIRA DE SOUZA MOTA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL SILVA FARIA - SP241805-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVANA VIEIRA DE SOUZA MOTA

O processo nº 5907841-23.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5566847-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SUELY FERREIRA DE FREITAS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE DO NASCIMENTO ROCHA - SP361579-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: SUELY FERREIRA DE FREITAS SILVA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5566847-26.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5665201-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: GISNALDO DA SILVA BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: GISNALDO DA SILVA BARBOSA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5665201-86.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001859-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FLORA FERREIRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROSIANE FERREIRA DA SILVA - MS18885-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: FLORA FERREIRA DE OLIVEIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5001859-53.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5640740-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: B. G. M.
REPRESENTANTE: ANDREIA APARECIDA DE ASSIS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GESSIANE COSTA ADRIÃO - SP365006-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: B. G. M.
REPRESENTANTE: ANDREIA APARECIDA DE ASSIS DA SILVA

O processo nº 5640740-50.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5640740-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: B. G. M.
REPRESENTANTE: ANDREIA APARECIDA DE ASSIS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: GESSIANE COSTA ADRIÃO - SP365006-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: B. G. M.
REPRESENTANTE: ANDREIA APARECIDA DE ASSIS DA SILVA

O processo nº 5640740-50.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5590202-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: R. E. D. S.
REPRESENTANTE: PATRICIA ROMERA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: R. E. D. S.
REPRESENTANTE: PATRICIA ROMERA DA SILVA

O processo nº 5590202-65.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5590202-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: R. E. D. S.
REPRESENTANTE: PATRICIA ROMERA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: R. E. D. S.
REPRESENTANTE: PATRICIA ROMERA DA SILVA

O processo nº 5590202-65.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000531-90.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO CORREA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FABIO BORGES BLAS RODRIGUES - SP153037-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDIVALDO CORREA DOS SANTOS

O processo nº 5000531-90.2017.4.03.6141 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067309-74.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO ANTONIO DE CARVALHO NETO
Advogados do(a) APELADO: PAULA CRISTINA DE SOUZA - SP276836-N, JOSE EDUARDO LIMA LOURENCINI - SP275158-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBERTO ANTONIO DE CARVALHO NETO

O processo nº 5067309-74.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003604-81.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE ALVES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: SOLANGE STIVAL GOULART - SP125729-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE ALVES DO NASCIMENTO

O processo nº 5003604-81.2018.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011140-89.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROGERIO LEITE VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: GISELE CRISTINA BERGAMASCO SOARES - SP283041
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ROGERIO LEITE VIEIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0011140-89.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004656-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: KIYOKO KOBAYASHI
Advogado do(a) APELADO: ROBSON CARDOSO DE CARVALHO - MS11908-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: KIYOKO KOBAYASHI

O processo nº 5004656-36.2018.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022620-64.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR DONIZETI CELESTINO
Advogado do(a) APELADO: PEDRO IVO MARQUES RANGELALVES - SP269661-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JURANDIR DONIZETI CELESTINO

O processo nº 0022620-64.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757863-69.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: CICERO CLEMENTE
Advogado do(a) APELANTE: DANILO BERNARDES MATHIAS - SP281589-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: CICERO CLEMENTE
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5757863-69.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000813-85.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: JULIANO SARTORI - SP243509-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSMAR FERNANDES

O processo nº 0000813-85.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000214-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: JOSE ELENO DA SILVA FILHO
APELADO: SIDNEI DE SOUZADA SILVA
PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
REPRESENTANTE: JOSE ELENO DA SILVA FILHO
APELADO: SIDNEI DE SOUZADA SILVA
PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

O processo nº 5000214-90.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0042445-62.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA HELENA TELLES DE MENEZES SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N
APELADO: MARIA HELENA TELLES DE MENEZES SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA HELENA TELLES DE MENEZES SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA HELENA TELLES DE MENEZES SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0042445-62.2015.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5924546-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: REJANE APARECIDA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: SUELI SILVA DE AGUIAR - SP179766-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: REJANE APARECIDA PEREIRA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5924546-96.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5056840-32.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBSON DONIZETTI DE MORAIS
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE BORLINA DE OLIVEIRA - SP148535-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROBSON DONIZETTI DE MORAIS

O processo nº 5056840-32.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 10/02/2020 14:00:00

Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002513-11.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARLENE MIRANDA DOS SANTOS MARQUES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARLENE MIRANDA DOS SANTOS MARQUES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5002513-11.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005107-83.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO LEMES DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: ROGER HENRY JABUR - SP126742-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO LEMES DA COSTA

O processo nº 0005107-83.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014059-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GISLAINE GARCIA
INTERESSADO: IRENE APARECIDA ALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA MARTINS - SP100497-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GISLAINE GARCIA
INTERESSADO: IRENE APARECIDA ALVES

O processo nº 5014059-19.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014059-19.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GISLAINE GARCIA
INTERESSADO: IRENE APARECIDA ALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA MARTINS - SP100497-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GISLAINE GARCIA
INTERESSADO: IRENE APARECIDA ALVES

O processo nº 5014059-19.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001033-95.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ANA LUCIA SANTOS HONORATO
Advogado do(a) APELADO: ANGELA SOLANGE OLIVEIRA LIMA CAPRARA - SP164820
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ANA LUCIA SANTOS HONORATO

O processo nº 5001033-95.2017.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014410-58.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ILZANO GUEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOAO NICOLSKY LAGERBLAD DE OLIVEIRA - RJ159891-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: ILZANO GUEIRA DA SILVA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0014410-58.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039100-20.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: NATAL APARECIDO RIBEIRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA NEGRAO DE MOURA GIROTO - SP192880-N
APELADO: NATAL APARECIDO RIBEIRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA NEGRAO DE MOURA GIROTO - SP192880-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: NATAL APARECIDO RIBEIRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NATAL APARECIDO RIBEIRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0039100-20.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0030356-14.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RAIMUNDO DE SOUSA BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL FRANCISCO SILVA PORTE DA PAIXAO - SP249778
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: RAIMUNDO DE SOUSA BRAGA
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0030356-14.2013.4.03.6301 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039801-78.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO TEIXEIRA LOPES
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA - SP193232
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO TEIXEIRA LOPES

O processo nº 0039801-78.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000258-81.2011.4.03.6118
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ARMANDO ELEUTERIO
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO - SP254585
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ARMANDO ELEUTERIO

O processo nº 0000258-81.2011.4.03.6118 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018689-87.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA DE LOURDES SARTI
Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE MATEUS EMMERT - SP53229-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA DE LOURDES SARTI
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0018689-87.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044157-87.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO LEONEL
Advogado do(a) APELADO: LUIZ SERGIO DE OLIVEIRA - SP97147-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIAO LEONEL

O processo nº 0044157-87.2015.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000045-25.2014.4.03.6133
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI - SP170160-N
APELADO: VALDIR DE SIQUEIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLA ANDREIA DE PAULA - SP304381-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALDIR DE SIQUEIRA

O processo nº 0000045-25.2014.4.03.6133 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017044-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCO PAULINO DE TOLEDO
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DIOGO DE OLIVEIRA - SP225338-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FRANCISCO PAULINO DE TOLEDO

O processo nº 5017044-92.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000351-31.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MARIA APARECIDA ALLIOTTO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE - SP68336-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: MARIA APARECIDA ALLIOTTO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 0000351-31.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019407-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BETANIA TEIXIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO QUARTIERI - SP233004
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário:AGRAVANTE:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
AGRAVADO: BETANIA TEIXIRA DA SILVA

O processo nº 5019407-52.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005986-06.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRO JOSE DEFENDI
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALESSANDRO JOSE DEFENDI

O processo nº 0005986-06.2015.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376195-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LENI DE FATIMADIAS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 10 de dezembro de 2019

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LENI DE FATIMADIAS OLIVEIRA

O processo nº 5376195-52.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 10/02/2020 14:00:00
Local: SÉTIMA TURMA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002056-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIA LURDES TEIXEIRA LEMES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANI RODRIGUES - MS10169-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002056-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA LURDES TEIXEIRA LEMES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANI RODRIGUES - MS10169-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido inaugural para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade rural, com renda mensal de um salário mínimo, a partir da data da citação. Concedeu a tutela de urgência, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, para determinar a implantação imediata do benefício concedido. Determinou que os benefícios vencidos devem ser atualizados pelo percentual de juros de mora e correção monetária aplicáveis aos índices de caderneta de poupança, nos termos da Lei nº 11.160/2009, isentando a Autarquia requerida do pagamento das custas processuais, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei Federal 9289/96. Por fim, condenou o INSS com os honorários advocatícios, fixados no importe de 10% (dez por cento) do valor da condenação, devidamente atualizado.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sustenta a Autarquia apelante, em suas razões recursais e em apertada síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão da benesse pretendida, aduzindo pela fragilidade do conjunto probatório, motivando as razões de sua insurgência. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pleito inaugural. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos consectários legais fixados e da DIB, bem como a isenção das custas processuais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002056-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA LURDES TEIXEIRA LEMES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANI RODRIGUES - MS10169-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Observo, inicialmente, que a condenação é obviamente inferior a mil salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do disposto no inciso I do § 3º do artigo 496 do novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual não conheço da remessa necessária.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora (que alegou na exordial ter sempre laborado como trabalhadora rural na companhia de seu esposo), nascida em 07/07/1951, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2006. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando ainda não estava encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, a comprovação de atividade campesina se dá por meio de início razoável de prova material, corroborada por prova testemunhal, consistente e robusta.

Em que tange ao exercício de atividade rural, para fins de comprovação de início de prova material, a parte autora apresentou:

- Sua Certidão de Casamento, cujo enlace matrimonial ocorreu aos 07/01/1967, onde seu esposo (falecido desde 2009) se declarou profissionalmente como "lavrador" e a autora como "lidas domésticas";

- Sua CTPS, onde consta um único registro laboral formal já reconhecido na esfera administrativa, onde ela teria prestado serviços na qualidade de "serviços gerais" em para a pessoa de Esmalte Barbosa Chaves, em estabelecimento agropecuário, no período de 01/06/2000 a 31/01/2001;

- Certidão do Cartório Eleitoral, emitida em 19/11/2010, onde consta sua ocupação como "Trabalhador Rural", constando do bojo da referida certidão que os dados cadastrais ali constantes são meramente declaratórios, sem valor probatório.

Nada mais.

E com relação ao labor rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente, de forma isolada, a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à com provação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Feitas tais considerações, observo que o conjunto probatório é frágil e insuficiente à comprovação vindicada. A autora possui apenas um vínculo laboral formal de curta duração, que não estabelece, de forma incontroversa, qual seria sua real atividade no local. Em que pese as testemunhas terem afirmado a atividade campesina da autora em algumas propriedades rurais, os depoimentos foram genéricos e não conseguiram pormenorizar, de maneira minimamente satisfatória, em quais períodos isso ocorreu e por quanto tempo perdurou. Observe-se, ainda, que no depoimento da testemunha Mário (prestado em 2012) foi afirmado que ela conhece o marido da postulante "de vista", o que parece estranho, já que ele teria falecido em 2009. E nenhuma das testemunhas foi capaz de afirmar ter visto o trabalho campesino da autora no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, ocorrido em 2006.

Ademais, de consulta ao CNIS, observo que o esposo da postulante percebeu o benefício de amparo social ao idoso de 1998 até 2009 (quando faleceu – NB 1034918505), situação essa que pressupõe que ele não exerceria atividade remunerada e não corrobora com a alegação de que o casal sempre teria laborado junto nas fazendas da região.

Dessa forma, não restando comprovada a realização de trabalho rural pelo período de carência e, também, no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário/requerimento administrativo, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para tal finalidade, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual a reforma da r. sentença seria medida imperativa.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, revogo a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida. Comunique-se ao INSS, pelo meio mais expedito, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Por esses fundamentos, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, revogando a tutela concedida.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA E NO MOMENTO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO. TUTELA REVOGADA.

1. Observo, inicialmente, que a condenação é obviamente inferior a mil salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do disposto no inciso I do § 3º do artigo 496 do novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual não conheço da remessa necessária.

2. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

3. Permite-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

4. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

5. O Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro miserio", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

7. Feitas tais considerações, observo que o conjunto probatório é frágil e insuficiente à comprovação vindicada. A autora possui apenas um vínculo laboral formal de curta duração, que não estabelece, de forma incontroversa, qual seria sua real atividade no local. Em que pese as testemunhas terem afirmado a atividade campesina da autora em algumas propriedades rurais, os depoimentos foram genéricos e não conseguiram pormenorizar, de maneira minimamente satisfatória, em quais períodos isso ocorreu e por quanto tempo perdurou. Observe-se, ainda, que no depoimento da testemunha Mário (prestado em 2012) foi afirmado que ela conhece o marido da postulante "de vista", o que parece estranho, já que ele teria falecido em 2009. E nenhuma das testemunhas foi capaz de afirmar ter visto o trabalho campesino da autora no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, ocorrido em 2006. Ademais, de consulta ao CNIS, observo que o esposo da postulante percebeu o benefício de amparo social ao idoso de 1998 até 2009 (quando faleceu – NB 1034918505), situação essa que pressupõe que ele não exerceria atividade remunerada e não corrobora com a alegação de que o casal sempre teria laborado junto nas fazendas da região. Dessa forma, não restando comprovada a realização de trabalho rural pelo período de carência e, também, no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário/requerimento administrativo, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para tal finalidade, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual a reforma da r. sentença seria medida imperativa.

8. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP). Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

9. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Processo extinto. Tutela revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5070256-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRACI ALVES MARTINS
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5070256-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRACI ALVES MARTINS
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido inaugural para condenar a Autarquia ao pagamento de aposentadoria por idade rural em favor da parte autora, com renda mensal calculada nos termos do art. 50 da LBPS, a contar do requerimento administrativo (17/03/2017). Destacou que as prestações vencidas deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Condenou o Instituto Nacional do Seguro Social, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% da soma das prestações vencidas até a data da r. sentença, não havendo condenação em custas e despesas processuais. Por fim, concedeu a tutela para implantação do referido benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sustenta a Autarquia apelante, em suas razões recursais e em apertada síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão da benesse pretendida, motivando as razões de sua insurgência, em especial porque a autora não teria comprovado o exercício de atividade campesina no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pleito inaugural. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos consectários legais fixados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5070256-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IRACI ALVES MARTINS
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BALLERA VENDRAMINI - SP215399-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o no efeito devolutivo (considerando a tutela concedida no processado), devendo ser apreciado nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Observo, inicialmente, que a condenação é obviamente inferior a mil salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do disposto no inciso I do § 3º do artigo 496 do novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual não conheço da remessa necessária.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campestre não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliente, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 18/01/1957, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2017. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil. E a partir de 01/01/2016 até 31/12/2020, o labor rural deve ser comprovado da forma anteriormente consignada, correspondendo cada mês comprovado, agora, a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

E no que tange ao exercício de atividade rural, embora tenha a parte autora apresentado parca e insuficiente documentação para fins de comprovação de início de prova material de atividade campestre (o último documento a indicar sua eventual atividade rural é de 1995), destaco que o suposto labor rural prestado na qualidade de diarista/boia-fria (hipótese dos autos), iniciado a partir de 01/01/2011, deveria ter sido comprovado por prova material (e não apenas por início de prova), e estaria sujeito a certa quantidade de contribuições vertidas pela demandante, ambas as situações inexistentes no caso vertente. Nesses termos, a comprovação de seu trabalho no campo no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo/implemento do requisito etário restou prejudicada.

Dessa forma, não restando comprovada a realização de trabalho rural no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário/requerimento administrativo, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para tal finalidade, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual a reforma da r. sentença seria medida imperativa.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "*A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*" (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, revogo a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Por esses fundamentos, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, conforme ora consignado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO ATINGIDOS. ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO. TUTELA REVOGADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. Permite-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campestre não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

4. O Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro miserio", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

5. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

6. E no que tange ao exercício de atividade rural, embora tenha a parte autora apresentado parca e insuficiente documentação para fins de comprovação de início de prova material de atividade campesina (o último documento a indicar sua eventual atividade rural é de 1995), destaco que o suposto labor rural prestado na qualidade de diarista/boia-fria (hipótese dos autos), iniciado a partir de 01/01/2011, deveria ter sido comprovado por prova material (e não apenas por início de prova), e estaria sujeito a certa quantidade de contribuições verdadeiras pela demandante, ambas as situações inexistentes no caso vertente. Nesses termos, a comprovação de seu trabalho no campo no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo/implenento do requisito etário restou prejudicada. Dessa forma, não restando comprovada a realização de trabalho rural no momento imediatamente anterior ao implenento do requisito etário/requerimento administrativo, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para tal finalidade, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual a reforma da r. sentença seria medida imperativa.

7. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "*A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*" (REsp 1352721/SP). Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

8. Por fim, revogo a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado. A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Terna Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

9. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Processo extinto. Tutela revogada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000256-37.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SEBASTIANA VIEIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: CARLA REGINA CARDOSO FERREIRA - SP338376-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: MARINALVA ALVES DE SOUSA VITORINO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS EDUARDO PINHEIRO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000256-37.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA VIEIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: CARLA REGINA CARDOSO FERREIRA - SP338376-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: MARINALVA ALVES DE SOUSA VITORINO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CARLOS EDUARDO PINHEIRO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do óbito (20/03/2014), com pagamento dos atrasados a partir do requerimento administrativo (13/04/2015) no valor de 100% da cota benefício, devendo as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da RE. 870.947. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados no percentual mínimo legal, do valor das parcelas vencidas até a sentença. Determinou ainda a cessação do benefício pago à corré Marinalva Alves de Souza Vitorino, condenando ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios no percentual mínimo legal sobre o valor da causa atualizado. Custas na forma da lei. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter preenchido os requisitos legais. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09, a fixação do termo inicial na data da citação e a fixação do benefício em 50% até a cessação da corré e posteriormente em 100%.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000256-37.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, VICENTE VITORINO, ocorrido em 20/03/2014, conforme faz prova a certidão de óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que se refere à dependência alega na inicial que vivia em união estável com o falecido até o óbito. Para comprovar o alegado, trouxe aos autos declaração de união estável fornecida pela empregadora, irmã e filhas do falecido, sentença de reconhecimento de união estável de 03/2000 até o óbito, comprovante de endereço e inventário de bens do espólio, ademais as testemunhas arroladas em audiência, ouvidas como informante por se tratar da irmã e filha do *de cuius*, foram uníssonas em atestar a união estável do casal perdurou por mais de 14 (quatorze) anos e bem como que o falecido estava separado de fato de sua esposa Marinalva e não lhe prestava auxílio ou pensão alimentícia.

Desse modo, a dependência econômica da autora com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovado, verifica-se que o falecido era possui último registro em 01/04/2004 a 20/03/2014, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Convém salientar que o falecido era casado com Marinalva Alves de Souza Vitorino, conforme certidão de casamento, sendo concedida pensão por morte a partir do óbito, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV, porém os documentos acostados aos autos e as testemunhas foram uníssonas em afirmar que o falecido era separado de fato da corré a mais de dez anos, indevida assim a manutenção do benefício.

Assim determino a revogação do benefício concedido a corré Marinalva, expedindo ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução após a revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido da autora.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (13/04/2015) no percentual de 100% do salário benefício, visto ter sido protocolado 30 (dias) após o óbito (23/02/2013).

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO DA ESPOSA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Desse modo, a dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
3. Convém salientar que o falecido era casado conforme certidão de casamento, sendo concedida pensão por morte a partir do óbito, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV, porém os documentos acostados aos autos e as testemunhas foram uníssonas em afirmar que o falecido era separado de fato da corré a mais de dez anos, indevida assim a manutenção do benefício.
4. No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovado.
5. Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002866-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA DE LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO ROSSATO - SP133450-N, CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

Indeferida a antecipação da tutela recursal.

Oferida contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002866-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA PEREIRA DE LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO ROSSATO - SP133450-N, CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Constam dos autos documentos médicos juntados pela parte autora.

Por outro lado, o benefício foi cessado após a parte beneficiária ser submetida a nova avaliação médica junto ao INSS, em que não constatada a permanência de sua incapacidade.

Assim, constatada, em exame médico pericial, a recuperação da capacidade laborativa, a aposentadoria será cancelada, observados os critérios fixados no art. 49, do Decreto 3.048/90.

Tal previsão objetiva evitar que o pagamento dos benefícios mencionados seja perpetuado em favor daqueles que não mais apresentem os pressupostos ensejadores da concessão da benesse.

Com efeito, a manutenção do benefício está sujeita à revisão periódica, por meio de perícia médica designada a critério do INSS, ainda que concedido por determinação judicial, conforme art. 71 da Lei 8.212/91:

"Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão."

A Lei 8.213/1991 é expressa em determinar, em seu artigo 101, que o segurado se submeta aos procedimentos periódicos a cargo da Previdência Social, exames médicos e tratamento e processo de reabilitação profissional, sob pena de suspensão do benefício:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

Ademais, a questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados pela parte agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. CANCELAMENTO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. INCAPACIDADE LABORATIVA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. ANTECIPAÇÃO DA PROVA PERICIAL. 1. Não há óbice ao cancelamento do benefício na via administrativa, quando ocorrido em momento posterior ao trânsito em julgado da sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez. 2. Em se tratando de benefícios por incapacidade, é perfeitamente possível a revisão periódica pelo INSS da condição do segurado e, se recuperada a capacidade para o trabalho, pela cessação do benefício. Assim a própria previsão dos artigos 101, da Lei 8.213/91; 46 e 77, do Dec. 3048/99. 3. No caso dos autos não há prova inequívoca da incapacidade laborativa da parte autora, uma vez que existe um laudo médico indicando a capacidade da agravante para as atividades habituais e outros documentos também provenientes de profissionais da medicina indicando o contrário. 4. Ausente prova inequívoca da verossimilhança da alegação, é de ser mantida em parte a decisão agravada, devendo ser determinada, pelo juízo a quo, a antecipação da prova pericial em caráter de urgência e, se for o caso, analisado novamente o pedido de antecipação de tutela formulado na inicial. (TRF/4ª Região, AI 2009.04.00.032305-9, Relator Desembargadora Federal Maria Izabel Pezzi Klein, 5ª Turma, D.E. de 18/02/10)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Constatada, em exame médico pericial, a recuperação da capacidade laborativa, a aposentadoria será cancelada, observados os critérios fixados no art. 49, do Decreto 3.048/90.
3. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017476-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ADEMILTON SOARES
Advogados do(a) AGRAVADO: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISO ALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017476-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ADEMILTON SOARES
Advogados do(a) AGRAVADO: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISO ALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que, em ação previdenciária em fase de execução, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela Autarquia.

Sustenta, em síntese, que os valores pagos administrativamente devem ser descontados da base de cálculo dos honorários advocatícios.

Indeferido o efeito suspensivo.

Semcontramínuta.

É relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017476-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADEMILTON SOARES
Advogados do(a) AGRAVADO: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A controvérsia instalada nos autos cinge-se à possibilidade de desconto, na base de cálculo dos honorários advocatícios, das parcelas recebidas na via administrativa pelo exequente.

Conforme entendimento jurisprudencial, os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado. Entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA SUCUMBENCIAL DEVIDA PELO INSS. SENTENÇA DE CONHECIMENTO QUE ESTABELECE PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).

2. Dessa forma, eventual pagamento de benefício previdenciário na via administrativa, seja ele total ou parcial, não tem o condão de alterar a base de cálculos para os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, que devem, portanto, ser adimplidos como determinado no respectivo título exequendo.

3. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ - 1ª Turma, REsp 1435973/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. em 08/03/2016, j. em 28/03/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os pagamentos administrativos podem ser compensados em liquidação de sentença. Todavia, não podem ser afastados, em regra, da base de cálculos dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1240738/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE INCIDÊNCIA.

I - A base de cálculos dos honorários advocatícios deve corresponder à totalidade das prestações que seriam vencidas até a data da sentença ou acórdão, independentemente dos valores pagos administrativamente, em atenção ao princípio da causalidade.

II - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588117 0016647-89.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. INCLUSÃO.

- A jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculos dos honorários fixados na referida fase processual.

- Com a implantação da aposentadoria concedida na esfera judicial, cessa o pagamento das parcelas relativas ao benefício concedido administrativamente, de forma que, em sede de liquidação, deve ser procedida a compensação dos valores recebidos a título desse benefício, em razão do impedimento de cumulação.

- Os valores pagos durante o curso da ação de conhecimento, ainda que inacumuláveis, não podem ser subtraídos da base de cálculos dos honorários fixados na referida fase processual, por constituir-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584541 0012593-80.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 23/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2017)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - AUXÍLIO DOENÇA - IMPLANTAÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NO CURSO DO PROCESSO - INEXISTÊNCIA DE PARCELAS EM ATRASO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXECUÇÃO - POSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - BASE DE CÁLCULO - PARCELAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO PELO TÍTULO JUDICIAL QUE SERIAM DEVIDAS ATÉ A DATA DA SENTENÇA.

I - Ainda que não restem prestações em atraso, em razão do pagamento administrativo do benefício no curso do processo, a execução deve prosseguir em relação aos honorários advocatícios arbitrados pela decisão exequenda, os quais representam o conteúdo econômico do pedido judicial, tendo como base de cálculo a totalidade das prestações que seriam devidas até a data da decisão que os fixou, independentemente do pagamento efetuado na via administrativa, em obediência ao princípio da causalidade.

II - Apelação da parte exequente provida." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 2090537 0031207-46.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 09/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 17/08/2016)

Assim, os valores pagos durante o curso da ação de conhecimento, ainda que inacumuláveis, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários advocatícios.

Diante disso, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. DESCONTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

2. Dessa forma, eventual pagamento de benefício previdenciário na via administrativa, seja ele total ou parcial, não tem o condão de alterar a base de cálculo para os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039367-26.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAO RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005057-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ULISSES BORGES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N
APELADO: ULISSES BORGES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007426-71.2015.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N
APELADO: WAMDERLEY DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5199167-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: DIOGO GONCALVES PINTO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Determino a adoção das providências cabíveis para **apensamento** destes autos eletrônicos aos do processo autuado sob o nº 0021789-16.2017.4.03.9999.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005586-56.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ODAIR IGNEZ JOSE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ODAIR IGNEZ JOSE
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5118966-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: REGINALDO MENDES DASILVA
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001486-22.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARMANDO MARCHSINI, F. A. M.
SUCEDIDO: CELUTA ALVES NOCETI
REPRESENTANTE: ARMANDO MARCHSINI
Advogado do(a) APELADO: EDIVALDO CANDIDO FEITOSA - MS12819-A,
Advogado do(a) APELADO: EDIVALDO CANDIDO FEITOSA - MS12819-A,

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5823816-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ANTONIA DE FATIMA TROMBETA TEODORO
Advogados do(a) APELANTE: CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA - SP122588-N, PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA - SP88802-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais 11.786.590/SP e 1.788.700/SP, todos da relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1013" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 03/06/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5758016-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDECIR CARDIAES NUNES

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTA CRISTINA GARCIA DA SILVA - SP238710-N, PAULO GUSTAVO GARCIA DA SILVA - SP279645-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada refere-se à concessão/restabelecimento de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, conforme petição inicial, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jau/SP."

(STJ, 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Ju

stíça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003).

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023292-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOSE SEBASTIAO DA SILVA

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em ação previdenciária em fase de execução, acolheu a impugnação apresentada pelo INSS.

A parte agravante sustenta, em síntese, que devem ser utilizados para fins de correção monetária os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, ao invés da Lei nº 11.960/2009. Requer, por fim, a concessão de medida liminar, com a concessão de efeito suspensivo ao presente agravo.

É o Relatório. Decido.

Inicialmente, verifico que o recurso foi interposto tempestivamente.

Sobre a matéria objeto do recurso, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".
2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.
3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.
4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.
5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do *tempus regit actum*.
6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.
8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.) (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012).

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

A condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, em face da sucumbência na ação de conhecimento, deve ser objeto de execução, autonomamente, em consonância com o disposto no artigo 23 da Lei nº 8.906/94, senão vejamos:

"Art. 23. Os honorários advocatícios incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Nestes termos, o recebimento de quaisquer parcelas na via administrativa das diferenças reclamadas judicialmente, embora deva ser compensado por ocasião da liquidação de sentença, não exclui o direito do advogado à percepção de seus honorários, do modo como fora fixado na sentença dos autos da ação de conhecimento.

Nesse sentido, seguem recentes julgados proferidos pelo C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA SUCUMBENCIAL DEVIDA PELO INSS. SENTENÇA DE CONHECIMENTO QUE ESTABELECE PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).
2. Dessa forma, eventual pagamento de benefício previdenciário na via administrativa, seja ele total ou parcial, não tem o condão de alterar a base de cálculo para os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, que devem, portanto, ser adimplidos como determinado no respectivo título exequendo.
3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp 1435973/PR, Primeira Turma, Rel. Min. SERGIO KUKINA, DJe 28/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE.

1. Inicialmente, no que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC, o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a questão trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte. Ademais, não assiste melhor sorte aos recorrentes, no que tange à arguição de ofensa ao art. 458 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o aresto impugnado se encontra devidamente fundamentado, tratando todos os pontos necessários à resolução do feito.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os pagamentos efetuados na via administrativa após a citação devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios.

3. Recurso Especial parcialmente provido.

(STJ, REsp 1510211 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 06/08/2015)

Da mesma forma, já foi decidido por esta Egrégia Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - PARÁGRAFO 5º DO ART. 201 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - PLANILHAS DA DATAPREV - VERACIDADE - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. I - Verificada a omissão no v. acórdão embargado, haja vista que efetivamente não foi abordada a questão relativa à veracidade do pagamento administrativo das parcelas pleiteadas pela exequente, conforme demonstrativo apresentado pelo INSS. II - O INSS configura uma autarquia, que é uma pessoa jurídica de direito público, criada por lei, com capacidade de auto-administração, para o desempenho de serviço público descentralizado, gozando das mesmas prerrogativas e sujeições da Administração Direta. Assim sendo, o documento emanado pelo INSS deve receber o mesmo tratamento jurídico dispensado ao documento originado da Administração Direta, ou seja, ambos contam com a presunção de veracidade, de modo que o conteúdo que ele encerra é tido como verdadeiro, até que se prove em contrário. No caso dos autos, a autora, ora embargada, não trouxe provas que infirmassem as informações a respeito dos pagamentos administrativos efetuados pelo INSS e lançados nas planilhas de fl. 04/05, de modo que na apuração do "quantum debeatur", os montantes ali consignados deverão ser descontados. III - Todavia, razão não assiste ao INSS quanto à extinção da execução em face do pagamento administrativo efetuado em cumprimento da Portaria 714/93, a partir de abril de 1994, uma vez que a ação de conhecimento sido distribuída em 07/91, remanesce, ainda, as diferenças decorrentes de critério de correção monetária e juros de mora fixados no título judicial, além dos honorários advocatícios, que devem ser calculados sobre o valor total do débito, na forma fixada na decisão exequenda, de modo a representar o conteúdo econômico do pedido judicial, não interferindo fatos posteriores ocorridos fora dos autos, tais como o pagamento efetuado na via administrativa. IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos, com efeito infringente." (TRF3, AC 199961170024450, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., DJF3 CJ1, 18.05.2011, p. 1974).

Diante disso, concedo a liminar requerida, para atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030765-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FERNANDA NAZARETH VIEIRA NISTAL

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR - PR84873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra a decisão proferida em sede de execução autônoma, com força na r. decisão proferida nos autos da ACP nº 0011237.82.2003.403.6183, que entendeu não haver prevenção do juízo da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, tampouco decadência e prescrição quinquenal em face do ajuizamento da ação aqui combatida, determinando-se a expedição de requisitório dos valores incontroversos.

O Agravante requer a reforma da decisão agravada, da seguinte maneira:

- *requer o reconhecimento da prevenção do juízo da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP nos autos ACP 0011237.82.2003.403.6183 extinguindo presente ação;*

- *seja julgado o feito antecipadamente por se tratar de matéria exclusivamente de direito, reconhecendo a DECADÊNCIA com a extinção do feito;*

- *seja observada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento desta ação salientando-se que a revisão foi processada em 11/2007 restando indevido qualquer valor a autora;*

- *Se eventualmente procedente o pedido, reconhecendo-se que a Ação Civil Pública 0011237.82.2003.403.6183 é passível de execução individual como proposto pela agravada, o que se cogita apenas por força do princípio da eventualidade, requer o agravante seja reconhecida a prescrição intercorrente extinguindo da pretensão da autora.*

É o relatório. DECIDO.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator "*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, malgrado tenha o agravante pleiteado a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, não se alegou, tampouco se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Ademais, com relação à prevenção requerida, como é sabido, em decisão proferida na própria Ação Civil Pública, foi determinado que a competência para o julgamento do cumprimento de sentença é do mesmo Juízo que seria competente para julgar eventual ação individual que a Parte poderia propor.

Por conseguinte, a competência para o julgamento do cumprimento de sentença decorre do domicílio da parte autora.

No mais, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento.

Sendo assim, considerando a data do trânsito em julgado da ACP, ocorrido em 21/10/2013 e o ajuizamento do cumprimento de sentença em 18/06/2018, afasta-se a alegada ocorrência de prescrição.

Sendo assim, não há como se visar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, e.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Comtais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0037875-96.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NAZARE DE FATIMA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão dos procedimentos de virtualização deste processo judicial que tramitava em suporte físico, com fulcro no artigo 10 da Resolução PRES/TRF3 N.º 278/2019, manifestem as partes sobre eventual desconformidade na digitalização, no prazo de 10 (dez) dias.

Intím-se.

São Paulo, 3 de dezembro de 2019.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5021035-54.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: WILLIAM GUIMARAES
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIELLA GARCIA SANDES - SP190404-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada promova a análise do recurso administrativo nº 44232.6716091/2016-85.

É a síntese do necessário. Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos "analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017".

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.

(TRF 3a Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW)."

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intím-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000125-07.2018.4.03.6118
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SAMUEL REIS MARTINS DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

DESPACHO

Chamo o feito à ordem

Compulsando os autos, verifiquei que a parte autora apresentou os documentos de forma desordenada, inviabilizando a adequada análise da pretensão e do contraditório.

A Resolução PRES nº 88/2017, desta Egrégia Corte Regional, em seu artigo 5º-B, atribui ao peticionário a responsabilidade de "*anexar ordenadamente as peças e documentos essenciais ao exercício do direito de ação ou defesa*" (inciso V), bem como de agrupar documentos de mesmo tipo num mesmo arquivo eletrônico PDF, classificar e descrever os arquivos na forma disponível no PJe (parágrafos 1º a 3º), estabelecendo, ainda, que, "*quando a forma de apresentação dos documentos puder ensejar prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa, deverá o juiz determinar nova apresentação e a exclusão dos anteriormente juntados*" (parágrafo 4º).

Assim, DETERMINO que a parte autora apresente ordenadamente a documentação, de acordo com o parágrafo 1º a 3º do artigo 5º-B da Resolução PRES/TRF3, no prazo de 15 dias, para possibilitar a adequada análise da pretensão e do contraditório, em conformidade com o parágrafo 4º do artigo 5º-B do referido ato normativo, sob pena de não conhecimento do recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 321 do CPC/2015, aplicável por analogia em sede recursal.

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787395-88.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL MESSIAS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: GLEIDMILSON DA SILVA BERTOLDI - SP283043-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se à concessão/restabelecimento de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, conforme postulado na exordial e observado no processado, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jai/SP."

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intím-se.

São Paulo,.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003222-88.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PEDRO EVANI DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme comunicação oriunda do C. Superior Tribunal de Justiça, informo que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais n. 1.644.191/RS e 1.648.336/RS, relator Ministro Herman Benjamin, com base no § 5º do art. 1.036 do Código de Processo Civil de 2015 e no parágrafo único do art. 256-I do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, incluído pela Emenda Regimental n. 24, de 28 de setembro de 2016, para uniformizar o entendimento da matéria neste Tribunal sobre a seguinte questão: "*Questão atinente à incidência do prazo decadencial sobre o direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário do regime geral (art. 103 da Lei 8.213/1991) nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão.*"

A comunicação recebida ainda esclarece que, nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 975", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "*suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.*"

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intím-se.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030619-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ISABEL MARIA DA SILVA, JOSEFA MARIA SILVA

SUCEDIDO: BRAULIO GENESIO DE MAGALHAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO ANTONIO JUNIOR - SP284709-A,

AGRAVADO: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA - SP306781-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ELOI MELQUIADES DA SILVA, ORESTE CLEMENTINO DA SILVA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO ROBERTO ANTONIO JUNIOR

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária contra a r. decisão que, em sede de ação de benefício previdenciário, ora em sede de cumprimento de julgado, manteve o recebimento da verba honorária contratual por causídica que atuara nos autos anteriormente.

Sustenta a parte agravante a reforma da decisão, a fim de que haja a devolução do montante correspondente a 30% do total já levantado nos autos a título de verba honorária advocatícia.

DECIDO.

Constata-se, *in casu*, que o agravante recorre para postular, em nome próprio, direito autônomo de terceiros, seu advogado.

O nosso sistema processual veda o pleito, em nome próprio, de direito alheio, salvo quando autorizado por lei (art. 6º do CPC/73, art. 78 do CPC atual).

Inexiste dispositivo legal que autorize o mandante a ingressar com recurso sobre questão cujo interesse assiste, exclusivamente, ao mandatário, como no caso em exame.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PRERROGATIVAS DA ADVOCACIA. OMISSÃO. NÃO CONSTATAÇÃO. LEGITIMIDADE PARA BUSCAR TUTELA JURISDICIONAL. ADVOGADO.

1. Não caracteriza omissão quando o tribunal adota outro fundamento que não aquele defendido pela parte.

2. Apenas o advogado é titular das prerrogativas inerentes ao exercício de sua profissão, e não quem o constituiu, sendo, portanto, o advogado aquele que detém legitimidade para ajuizar ação em decorrência de apontadas violações a tais direitos.

3. Recurso especial conhecido em parte e, na extensão, provido." (REsp 735668/SC, proc. 2005/0047037-2, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, v.u., DJe 04.05.11).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE DA PARTE. PRPECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É entendimento sedimentado neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que inexistente legitimidade da parte para, autonomamente, executar honorários contratuais, quais sejam, aqueles pactuados diretamente entre a parte e seu respectivo patrono, expressamente mencionado no instrumento de mandato.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 922174/RS, proc. 2007/0021279-7, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.04.09)"

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA - DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO - APELAÇÃO DA PARTE VENCEDORA - NÃO CONHECIMENTO - DESERÇÃO E FALTA DE INTERESSE EM RECORRER - INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 20 DO CPC E 23 DA Lei nº 8.906/94 (ESTATUTO DA OAB).

1 - Consoante o disposto no art. 23 da Lei nº 8.906/94, o detentor do direito de percepção aos honorários fixados judicialmente, será sempre o advogado constituído pela parte. Desta assertiva, extrai-se a conclusão de que o advogado, em nome próprio, não em nome do cliente, pode pleitear a revisão, via recurso, da fixação da verba honorária arbitrada em seu profl.

(...)

III - Recurso especial não conhecido para manter a falta de interesse da recorrente em se insurgir contra a verba honorária, via recurso de apelação.

Prejudicado o debate acerca da deserção do apelo." (RESP 244802/MS; DJ 16.04.2001, P. 106, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma).

Além disso, na condição de terceiro prejudicado, cumpria ao patrono da agravante, além de recorrer em nome próprio, recolher o respectivo preparo, mormente porque a gratuidade de Justiça concedida ao autor não lhe beneficia (art. 99, § 5º, do CPC atual). Verifique-se, a propósito a certidão exarada em id 58796963 - Pág. 1, de que não foi juntada a guia do pagamento de custas.

Nesse sentido, não é despcienda a transcrição de ementas desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL.

- Trata-se de recurso de terceiro prejudicado (artigo 499 do CPC). O advogado, titular dos honorários contratuais, cujo levantamento pretende fazer diretamente nos autos, defende a possibilidade de fazer na integralidade como direito assegurado na Lei nº 8.906/94.

- Não figurando como parte, tem legitimidade recursal, na condição de terceiro, para defesa de direito próprio, que entende violado pela decisão judicial. Quanto à autora, falta-lhes interesse recursal.

- O estatuto processual vigente faculta, à organização judiciária local, a exigência de preparo para o agravo de instrumento, caso em que o comprovante de recolhimento deverá necessariamente acompanhar a petição do recurso.

- A falta do respectivo comprovante de recolhimento, no ato de interposição do recurso, enseja a negativa de seguimento, inclusive aplicando-se a pena de deserção.

- Recorrendo o procurador em nome próprio, para defender direito próprio, a gratuidade concedida à autora não lhe beneficia.

- Agravo que se nega provimento." (AI 428757, proc. 2011.03.00.001260-5, 8ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 01.09.11, p. 2507).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 § 1º, DO CPC. LIMITAÇÃO DO DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ESTABELECIDOS EM CONTRATO. LEGITIMIDADE E INTERESSE RECURSAL DO PATRONO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RELAÇÃO AO AUTOR. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO.

1. Conforme destaca a jurisprudência, os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los. Apenas o advogado (e não o autor) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo, nesse caso, apenas ele (patrono) é que teria legitimidade e interesse recursal.

2. Considerando que o agravo de instrumento foi interposto tanto em nome do autor (ARLINDO MAREQUES) quanto em nome do patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES) o recurso não merece ser conhecido, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade de ARLINDO para pleitear a reforma da decisão agravada.

3. Quanto ao patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES), mesmo sendo este parte legítima para a interposição do presente agravo de instrumento, melhor sorte não o aguarda, uma vez que não providenciou o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos (vide certidão à fl. 111), do que se conclui ter havido a deserção.

4. Agravo a que se nega provimento." (AI 428756, proc. 0001259-25.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, v.u., TRF3 CJ1 16.12.11).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 932, INCISO III, DO CPC.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo legal, baixem à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

AGRAVADO: MAELI LOPES DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, os quais, seguindo os critérios fixados pelo Juízo *a quo*, empregaram, para fins de atualização monetária do débito, o IPCA-E, a partir de 07/2009 (RS 104.628,60, atualizado até 09/2017).

Em suas razões, o agravante alega a existência de excesso de execução, eis que foram homologados cálculos em desacordo com a Lei 11.960/2009. Aduz que não prospera a aplicação do entendimento firmado no RE nº 870.947/SE concernente ao afastamento da TR, porquanto, até o momento, não houve a modulação de seus efeitos.

No que se refere aos juros de mora, aduz que o STF assentou o entendimento quanto à aplicabilidade do disposto no art. 1º-F, da Lei 9.494/97. Assim, não prospera a aplicação de juros de 0,5% ao mês, durante todo o período, devendo ser observada a variação da taxa SELIC, a teor do que determina o art. 1º da Lei 12.703/2012.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento da execução, nos moldes da conta apresentada pelo INSS.

A agravada ofertou contraminuta (ID nº 7207497).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "*As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991.*" (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, considerando que o Juízo *a quo* determinou a aplicação do IPCA-E, a partir de 07/2009, deve ser dado parcial provimento ao recurso do INSS, a fim de que sejam elaborados novos cálculos em conformidade com os critérios previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação em conformidade com os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

prfeman

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão contida no documento id. n.º 97469538, que, em sede de ação para a concessão de benefício previdenciário em fase de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de reconsideração às fls. 5-6, contido no documento n.º 97469534, por sua vez intentado em face de decisão (fl. 3 do mesmo documento) que deferiu o requerimento de expedição de precatório complementar para pagamento dos juros de mora incidentes entre a data da conta de liquidação até a data do precatório/RPV, aplicando entendimento do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n.º 579431 e desta C. Corte ao julgar agravo de instrumento.

Aduz que na conta complementar apresentada pelo credor após o cumprimento do Precatório, aprovada pela v. decisão agravada, antes de apurar os juros da mora em continuação entre a data da conta homologada (agosto de 2000) e a do depósito feito (maio de 2012) houve a atualização monetária do valor do principal devido e só após a incidência dos discutidos juros. e, além de incidir os juros da mora até a data do pagamento – e não apenas até a data da inclusão do requisitório no orçamento, como determinara esse eg. Tribunal – houve inclusão de correção monetária mensalmente corrigidas para junho 2012, juros sobre os juros (o que 6 é vedado por lei), juros sobre a verba honorária advocatícia, direito também não permitido para a situação.

Ressalta que o correto na apuração dos valores devidos a título de juros da mora em continuação, como ordenado por esse eg. Tribunal, era a adoção daqueles critérios que o agravante definiu ao Juiz quando requereu a reconsideração de seu anterior despacho, qual era, o de ser apurado o valor do principal corrigido da dívida, no caso, R\$ 23.651,27, e sobre ele aplicar o percentual dos juros da mora para o período entre a data da conta (7/2000) até a da inscrição do requisitório no orçamento (abril de 2012), representativos de 70,5%, resultando em um valor, válido para a data do depósito, maio de 2012, de R\$ 16.674,15 e não daquele cobrado pelo autor e aprovado pelo Juízo, de R\$ 78.880,03.

Requer a concessão do efeito suspensivo, bem como que:

"No mérito, seja dado provimento ao presente agravo, para que a v. Decisão agravada seja afastada e fique decidido que OS JUROS DA MORA INCIDEM APENAS ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DA EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO OU DA INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO NO ORÇAMENTO DA UNIÃO e eles devem incidir apenas sobre o valor do principal da dívida (R\$ 18.821,48), corrigido entre a data da conta aprovada e a da inscrição do requisitório (R\$ 23.651,27), não podendo eles incidir sobre os juros da mora antes apurados na conta originária, menos ainda, sobre a verba honorária advocatícia, aprovados, por consequência, aqueles cálculos do remanescente que o agravante apresentou à fl. 346 do processo originário deste AI."

É o relatório.

A decisão de fl. 3 do documento n.º 97469534 acolheu a conta do exequente, referente ao saldo remanescentes nos autos, salientando que "após a discordância das partes acerca dos cálculos elaborados o E. TRF3 resolveu a questão ao determinar a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do Precatório.

Ciente a autarquia em 03.07.2019, quando apresentou pedido de reconsideração, interpondo agravo em 16.10.2019.

O pedido de reconsideração não interrompe ou de suspende o prazo recursal:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO NÃO SUSPENDE OU INTERROMPE O CURSO DO PRAZO RECURSAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO.

1 - A decisão impugnada (que, na primeira oportunidade, determinou a regularização da representação processual) foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 27 de novembro de 2013, passando a fluir o prazo recursal a contar do primeiro dia útil subsequente, findando em 09 de dezembro daquele ano.

2 - Contudo, o presente agravo de instrumento aportou nesta Corte somente em 02 de março de 2016, oriundo do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, onde fora protocolado em 06 de novembro de 2015, vale dizer, fora do prazo recursal previsto no art. 522 do então vigente CPC/73.

3 - Por outro lado, consigne-se que eventual pedido de reconsideração não interrompe ou suspende o curso do prazo recursal, razão pela qual se mostra descabida a intenção da agravante, em se valer da decisão reproduzida à fl. 19 - a qual se limitou a manter decisão anteriormente proferida -, para reabrir o prazo já esgotado.

4 - Agravo de instrumento do autor não conhecido.
(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 577515 - 0004145-21.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 09/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2019)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

mm

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000048-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: OTTO SCHOLLING

REPRESENTANTE: NAOMY SCHOLLING, ANECY SCHOLLING

Advogados do(a) APELANTE: CHRISTIANE DIVA DOS ANJOS FERNANDES - SP343983-A, CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Manifistem-se as partes, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre eventual ocorrência de coisa julgada, tendo em vista a decisão proferida nos autos nº 0088564-40.2003.4.03.6301 (ID 107565093).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

NEWTON DE LUCCA
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024277-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA - SP178585-N
AGRAVADO: ANA MARIA IAZZETTI
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em fase de cumprimento de sentença, que determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, com vistas a elaboração de novos cálculos, observando-se, para fins de correção monetária do débito, a aplicação da TR até 25/03/2015, e, após, o IPCA-E (ID nº 1504326 – fls. 27/30).

Em suas razões, o INSS alega, em síntese, que permanece válida a adoção da TR, relativamente às parcelas anteriores à data da requisição do precatório, devendo ser reconhecida sua aplicabilidade para todo o período.

Após ser intimada para oferta de contraminuta, a agravada peticionou nos autos informando sua concordância com o cálculo elaborado pela autarquia, no valor de R\$ 336.497,57, atualizado até 04/2017 (fls. 02 do documento de ID nº 61648740).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da narrativa em epígrafe, verifica-se que a concordância da agravada com os cálculos elaborados pela autarquia importa o reconhecimento integral do pedido formulado no presente agravo.

Conforme preconiza o art. 90 do CPC, se o processo terminar por reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.

Ematensão ao princípio da causalidade, há de se considerar pela necessidade de condenação da agravada ao pagamento de honorários advocatícios em favor da autarquia, os quais devem ser fixados em 10% da diferença entre os valores acolhidos na presente impugnação e aqueles apontados por ela como devidos, nos termos do art. 85 do NCPC, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Posto isso, ante o reconhecimento jurídico do pedido, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para determinar o prosseguimento da execução pelos valores apurados pela autarquia (R\$ 336.497,57, atualizado até 04/2017), condenando a agravada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre a diferença entre os valores acolhidos na presente impugnação e aqueles apontados por ela como devidos, nos termos do art. 85 do NCPC, devendo ser observada a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele mesmo *Codex*.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

prfeman

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010678-03.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO FURLAN - SP97083-A
AGRAVADO: RUTH DA SILVA JUSTINO
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja utilizado o indexador de correção monetária preconizado pela Lei n. 11960/2009, até para que se perfaça o atendimento do julgado proferido na ação de conhecimento.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias: I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

DA COISA JULGADA

Entendo que, em princípio, não emergem pressupostos que permitam reconhecimento de vulneração à coisa julgada.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Em sede de juízo provisório, discute-se no recurso os critérios de correção monetária e juros de mora.

Esclareça-se, em princípio, a premente necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que determinou incidência dos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

“3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)” (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Destarte, não estão evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da medida almejada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO NO EFEITO DEVOLUTIVO; INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000287-64.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NORIVAL TAGLIAFERRO
Advogados do(a) APELADO: ARTUR GARRASTAZU GOMES FERREIRA - RS14877-A, ADRIANA RONCATO - RS32690-A, CAROLINA FAGUNDES LEITAO PEREIRA - RS66194-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em ação ordinária onde se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/064.875.269-0 - DIB 09.03.1994) observando os novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o direito da parte autora em ter a revisão da renda mensal do seu benefício previdenciário (NB 42/064.875.269-0), considerando no cálculo, as novas limitações estabelecidas pelas EC 20/98 e 41/03; e condenar o réu a pagar as prestações vencidas, respeitada a prescrição quinquenal, ou seja, as parcelas vencidas antes do quinquênio de preceito ou ajuizamento da Ação Civil Pública n.º 0004911-28.2011.4.03.6183, perante o Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária da 1ª Subseção da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, em 05/05/2011, devidamente atualizadas e corrigidas monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. As prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei. Em que pese o caráter alimentar do benefício, deixou de conceder a tutela específica da obrigação de fazer, prevista no artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, haja vista que o Autor já se encontra recebendo benefício de prestação continuada da Previdência Social. Resta também condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Deixou de determinar a remessa necessária, nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, a ocorrência da decadência do direito de revisão. Alega a aplicabilidade do art. 103 da Lei 8.213/91. Afirma que "igualmente infundado, por outro lado, o argumento de que prescrição e decadência foram interrompidos face à transação havida na ACP 4911-28.2011.4.03.6183/SP." Aduz a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no tocante aos juros e correção monetária, em especial, com a aplicação da TR como índice de correção monetária. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 75819382), subiram os autos a esta E. Corte.

Em petição (ID 88052636), a parte autora vem nesta ação renunciar ao pedido concernente à fixação do termo inicial da prescrição das parcelas na data de 05/05/2006 (nos termos da Ação Civil Pública n.º 0004911-28.2011.4.03.6183), uma vez que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça determinou a afetação dos Recursos Especiais 1.761.874, 1.766.553 e 1.751.667 para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora o reajuste do benefício aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 09.03.1994), com a aplicação dos tetos máximos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003.

O prazo decadencial da MP 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, não incide na espécie. Não se trata de pedido de revisão de ato de concessão, a que se refere o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A questão referente à adequação da renda mensal aos novos tetos estabelecidos pelas EC 20/98 e EC 41/2003 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.

Nesse sentido, precedente desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

1- Não há que se falar em decadência, uma vez que o prazo previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

(...)

VI- Preliminar rejeitada. No mérito, Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5018957-87.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/10/2019)

Com efeito, no que se refere à aplicação dos tetos previdenciários fixados pelas EC 20/98 e 41/2003, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, em repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 aos benefícios pagos com base em limitador anterior, considerados os salários de contribuição utilizados para os cálculos iniciais, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETRATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-SE, Rel. Min. Carmem Lúcia, Tribunal Pleno, j. 08.09.2010, DJe 15-2-2011).

No amplo debate acerca do tema, por ocasião do julgamento do RE 564354/SE, prevaleceu no C. Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o teto constitucional não faz parte dos critérios fixados pela lei para cálculo do benefício previdenciário, representando apenas uma linha de corte do valor apurado. Nas palavras autorizadas do e. Ministro Gilmar Mendes: "o teto constitucional é um elemento externo à estrutura jurídica do benefício previdenciário, que não o integra".

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem ofensa ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral da previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA.

1. Ação previdenciária para fins de aplicação dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

2. A decadência não se aplica ao caso em tela, pois pleiteia a parte autora o reajuste dos valores limites em decorrência do advento das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

3. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Precedente.

4. Procedência da demanda, tendo em vista que o salário-de-benefício da aposentadoria foi limitado ao teto no momento da sua concessão.

5. Agravo interno do INSS improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010388-97.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 25/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. FATOR PREVIDENCIÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO". VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. REDUÇÃO.

- Não comporta conhecimento o apelo autárquico quanto aos critérios de apuração do índice teto, com inclusão do fator previdenciário, eis que tal matéria é estranha à petição inicial e à sentença ora impugnada.

- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

- O julgamento referente ao termo interruptivo da prescrição quinquenal encontra-se suspenso em âmbito nacional, nos termos do art. 1.037, II, do Novo Código de Processo Civil, por força da seleção, pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consoante art. 1.036, § 5º, do citado Estatuto Processual, dos recursos especiais n.s 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS, que versam sobre o tema, como representativos da controvérsia, conforme acórdão publicado no DJe de 07/02/2019.

- Tendo em vista que a aludida suspensão atinge apenas a questão relativa à prescrição quinquenal, não se vislumbra prejuízo no julgamento da questão de fundo da presente irrisignação. Assim, em homenagem aos princípios da celeridade processual e da duração razoável do processo, considera-se pertinente a aplicação imediata da Súmula 85 STJ até o deslinde final da supracitada controvérsia, ressalvando que eventuais diferenças decorrentes do termo interruptivo da prescrição quinquenal sejam consideradas na fase de cumprimento do presente julgado.

- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.

- Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles.

- No caso dos autos, os documentos revelam que o benefício indicado nos autos foi concedido com DIB em 22/8/1990 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, sendo devida, portanto, a readequação postulada.

(...)

- Apelo autárquico conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0008523-95.2016.4.03.6183, Rel. Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 17/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/10/2019)

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºs 20/98 e 41/03. REPERCUSSÃO GERAL NO JULGAMENTO DO RE N.º 564.354/SE e RE N.º 937.595/SP. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO TEMPORAL. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO.

- O Excelso Pretório, ao julgar o mérito do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, em regime de repercussão geral, de Relatoria da Ministra Cármen Lucia, reconheceu a aplicabilidade imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal de que não há limitação temporal para a aplicação dos julgados nos REs nº 564.354/SE e nº 937.595/SP.

- A prova produzida nos autos não é suficiente para comprovar ter o benefício da parte autora sofrido qualquer glosa capaz de atrair a aplicação dos julgados do STF supracitados.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001561-63.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 17/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.

1. O e. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitado ao teto (STF, RE 564354, Relatora: Ministra Carmem Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011).

2. Para efeito de adequação do benefício aos novos tetos constitucionais, é irrelevante a data de sua concessão, bastando que, à época, tenha sofrido limitação ao teto então vigente.

(...)

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2269465 - 0031354-04.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 30/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2018)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INTERESSE DE AGIR PRESENTE. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- No caso em foco não há que se falar em carência da ação da parte autora, pois presente o interesse processual.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

(...)

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 0011586-07.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., j. 19/08/2013, DJe 28/08/2013)

Por oportuno, cabe esclarecer não ser possível a equiparação do teto previdenciário, mencionado no RE nº 564.354, ao denominado "menor valor teto", tendo em vista que tal expressão refere-se, na realidade, a um fator intrínseco ao cálculo do benefício. Se houver a exclusão do menor valor teto não será possível a obtenção do coeficiente de cálculo a ser aplicado na apuração do valor da aposentadoria e, conseqüentemente, haverá a indevida e injusta equiparação dos segurados que, exemplificativamente, contribuíram por apenas 1 ano com os que contribuíram por 15 anos, acima do menor valor teto, na medida em que tal coeficiente é apurado levando-se em conta o número de "12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto" (art. 23 da CLPS).

Assim, trata-se de elemento intrínseco à própria fórmula de cálculo do benefício, em nada se assemelhando com o teto previdenciário mencionado na Repercussão Geral (fator extrínseco ao cálculo da aposentadoria).

No que se refere ao maior valor teto, previsto na CLPS, este sim representa indubitavelmente verdadeiro limitador extrínseco do benefício, o qual deve ser afastado para os efeitos da aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais nºs. 20/98 e 41/03.

Nesse sentido é o entendimento firmado por esta E. 8ª Turma, v.g. TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001897-67.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/10/2019; TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0012815-31.2013.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019.

In casu, tendo em vista que o benefício da parte autora (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 09.03.1994), foi limitado ao teto na data de sua concessão (ID 75819110 - pág. 1/2), devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

No cálculo de liquidação será observada a prescrição quinquenal, ante a renúncia da parte autora quanto fixação do termo inicial da prescrição das parcelas na data de 05/05/2006, nos termos da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, tão somente, fixar a correção monetária, os juros de mora e a prescrição quinquenal nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intim-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027866-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA SANZO VO DE ALMEIDA PRADO - SP237446
AGRAVADO: ANTONIO BELMIRO MENDES
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que determinou o cumprimento do julgado proferido na ação de conhecimento. A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, sob o argumento de que a parte segurada não implementou o requisito temporal para fins de implantação do benefício concedido no processo cognitivo.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve se balizar pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias: I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

Deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.

Trata-se, em verdade, de atender ao estatuído pela coisa julgada. A propósito, o precedente deste E. Tribunal:

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

– A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. (...) Apelação e recurso adesivo desprovidos.” (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).

Nem se poderia proceder à retificação de decisório transitado em julgado na presente fase processual, sob pena de se proferir decisão com indevido efeito rescisório.

A questão transcende os limites cognitivos do presente recurso, de modo que poderá ser discutida pela via própria, perante o órgão fracionário competente.

Consoante alinhavado no decisório recorrido, *“as justificativas apresentadas pela Autarquia, contradizem ao instituto da coisa julgada. O requerente, ainda que de maneira sucinta, especificou quais períodos buscava o reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada, e, por consequência, indicou aqueles que já haviam sido admitidos na esfera administrativa, períodos estes que não foram objeto de contestação pela Autarquia, muito ao contrário, reconhecidos administrativamente pelo próprio ente.”*, sendo que o INSS considerara o tempo de contribuição necessário à aposentação integral (Num. 100765667 - Pág. 12).

Ante o trânsito em julgado da sentença, descabe, nesta fase processual, pretender a modificação do que se decidiu, sob pena de afronta à segurança jurídica.

A propósito, o precedente do Excelso Pretório:

“(…) A exigência de respeito incondicional às decisões judiciais transitadas em julgado traduz imposição constitucional justificada pelo princípio da separação de poderes e fundada nos postulados que informam, em nosso sistema jurídico, a própria concepção de Estado Democrático de Direito.

(…)

A desobediência a ordem ou a decisão judicial pode gerar, em nosso sistema jurídico, gravíssimas consequências, quer no plano penal, quer no âmbito político-administrativo (possibilidade de ‘impeachment’), quer, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de intervenção federal nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal, ou de intervenção estadual nos Municípios).”

(STF, RTJ 167/6-7, IF 590 QO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, v.u., DJU 09/10/1998) (g.n.).

Destarte, não se encontram evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento pretendido.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO CPC.

Intím-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028091-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: STA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALTEMAR BENJAMIN MARCONDES CHAGAS - SP255022-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALEXANDRE FRANCISCO
SUCEDIDO: IRENE FRANCA FRANCISCO
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSA MARIA NEVES ABADE - SP109664,
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto por STA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA, com pedido de antecipação de tutela, contra a r. decisão que indeferiu pedido de ingresso nos autos a fim de exercer o seu direito ao recebimento do crédito que lhe seria devido em razão de cessão de crédito realizada com parte credora em ação previdenciária.

Sustenta a parte recorrente a necessidade de reforma da decisão recorrida, como o ingresso da Agravante no feito para que se possa exercer o direito ao recebimento do crédito que lhe é devido, de modo que o valor depositado lhe seja repassado.

DECIDO.

DA TUTELA RECURSAL

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso."

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; (...)"

DO JUÍZO DE COGNIÇÃO PROVISÓRIA

Após o trânsito em julgado da r. sentença proferida no processo cognitivo e expedição do ofício requisitório, a parte demandante procedeu à cessão de parte de seu direito creditório ao recorrente.

Efetivamente, a Lein. 8.213, em seu artigo 114, proíbe a cessão de crédito decorrente de benefício previdenciário.

No tocante às requisições de natureza alimentar, contudo, a Emenda Constitucional n. 62/2009 inseriu os parágrafos 13 e 14, possibilitando a cessão de crédito sem ressaltar as verbas de cunho alimentar, até porque ficou expressa a inaplicabilidade do benefício da preferência caso realizada a cessão do precatório (art. 100, §13, CF/88), *in verbis*.

"§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º.

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora."

Nesse rumo, em princípio, não se verifica óbice na natureza alimentar do crédito, pois o benefício dela decorrente não se estende ao crédito cedido, cabendo, contudo, o preenchimento de alguns requisitos preconizados pela Resolução CJF nº 458 de 04/10/2017, *in litteris*:

"Art. 19. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.

§ 1º A cessão de crédito s em requisição de pagamento somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição para o PSS, penhora, destaque de honorários contratuais, compensação deferida até 25 de março de 2015 e cessão anterior, se houver.

§ 2º No caso de cessão total do valor líquido, o valor do PSS deverá ser requisitado em favor do beneficiário original.

Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.

Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores requisitados à sua disposição, com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente."

Nesse sentido, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO . HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, 'em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade' (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012).

II. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1.104.018/RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO . EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OPOSIÇÃO DO CEDENTE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 567, II, DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009.

1. Em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC).

2. 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010).

3. Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.091.443/SP - Recurso Especial 2008/0217686-7 - Corte Especial - Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - Julgado: 02/05/2012 - DJe 29/05/2012).

In casu, sabe-se que a cessão do crédito foi noticiada depois da elaboração do ofício requisitório, de modo que não se há falar em mudança do beneficiário da requisição. Levada aos autos a cópia do instrumento correlato com toda a documentação pertinente, mesmo que após expedição do requisitório, caberia ao Juízo da Execução somente dar cumprimento ao disposto no art. 21, da Res. 458/2017, do CJF, que se coaduna ao disposto na Emenda Constitucional n. 62/2009, isto é, comunicar "o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores requisitados à sua disposição, com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente".

Nesse ensejo, em Juízo de cognição provisória, tenho por presentes os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, a fim de que seja disponibilizado o crédito efetivamente cedido ao cessionário, nos termos acima indicados.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL, NOS TERMOS DO PARÁGRAFO 13 DO ARTIGO 100 DA CF/88 E ARTIGO 21 DA RESOLUÇÃO N. 458/2017 DO CJF, PARA QUE SEJA DISPONIBILIZADO AO CESSIONÁRIO O CRÉDITO EFETIVAMENTE CEDIDO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR CONTRAMINUTA (INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO NCPD).

Intímem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 21 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029092-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N
AGRAVADO: MANOEL MIGUEL NACARATO
PROCURADOR: LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA - SP152410-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, isto é, para que se proceda ao desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

DOS PAGAMENTOS COMPROVADOS PELO INSS

A pretensão do Instituto, no tema em estítilha, alude à vedação do recebimento de benefício durante o lapso em que o beneficiário esteve no gozo de outro benefício.

Como decorria do artigo 741, inciso VI, do CPC, atual artigo 525, III, do NCPC, a alegação de pagamento e/ou compensação é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública, atualmente impugnação ao cumprimento de sentença.

De fato, há prova dos valores pagos a título de auxílio-doença e seu recebimento efetivo não foi sequer contestado, de modo que deve haver o abatimento no montante calculado.

Nesse sentido, veja-se:

“PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.

(...)

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.” (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).

Nesse ensejo, em princípio, tenho que os informes anexados pelo Instituto são merecedores de fé, até porque presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não assinadas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça assinada por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes.”

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalho, v.u., DJU 15.12.03, p. 325) (g.n.).

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão ozo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...)

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido.” (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486) (g.n.).

Enfim presentes os pressupostos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, por se tratar do erário, de modo que é de se receber o agravo também no efeito suspensivo.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, RECEBO O RECURSO NO DUPLO EFEITO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 24 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028855-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE BENEDITO FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTA MELLO JUVELE - SP327911-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença, em ação de benefício previdenciário.

A autarquia pleiteia a reforma do decisório, dado que ausente intimação regular acerca da implantação do benefício, de modo que deve ser afastada a cobrança de multa astreinte a qual, ademais, não pode ser cobrada da administração pública.

DECIDO

DA TUTELA RECURSAL

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.”

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; (...).”

DO JUÍZO PROVISÓRIO

Observo que o tema alusivo à multa pecuniária foi estabelecido por meio de decisão judicial, não objeto do recurso pertinente pelo INSS à época de sua prolação, sendo que a r. decisão ora guerreada coube definir simplesmente a sua cobrança.

A cientificação do INSS se deu por meio de ofício devidamente protocolizado junta à agência do Instituto (id 104511846, p. 11), descabendo, a princípio, falar-se em ausência de intimação regular.

De outro vórtice, tenho que, numa análise perfunctória, não se há falar em afastamento da cobrança do montante correlato, pois verificada a necessidade intimidatória da astreinte, *in casu*, mesmo que em face da Administração, a qual não se acha legamente imune a tais medidas; nota-se, ainda, inexistência de pedido tencionando redução de valor.

Destarte, não se encontram evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento do efeito suspensivo almejado.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE A PARTE CONTRÁRIA PARA CONTRAMINUTA (INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO NCPC).

Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029705-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARLENE REIS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP96231-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão. Sustenta a ocorrência de decadência do direito, bem como de prescrição, sob a óptica intercorrente e quinzenal parcelar.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias: I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

DA DECADÊNCIA E DA PRESCRIÇÃO

Adentrando no tema da decadência, observa-se que o lapso temporal de caducidade do direito ao benefício não se configurou.

Verifica-se que a legislação previdenciária, Lei nº 8.213/91, artigo 103, previa, já à época da propositura da ação:

“É de 10 (dez) anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguintes ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

Nesse rumo, ao estabelecer os prazos de prescrição e caducidade, o legislador fez clara distinção entre o exercício do direito de ajuizar ações que visam à revisão ou ao recálculo dos benefícios previdenciário (condenatórias), que se sujeitam à prescrição (posteriormente, decadência, por força de alteração do artigo 103 pela Lei nº 9.528/97), e ações de concessão de benefícios (constitutivas, sem prazo especial previsto em lei).

Em princípio, a ação civil pública foi proposta pelo Ministério Público Federal em 14/11/2003 e o lapso de prescrição há de atingir as mensalidades vencidas anteriormente ao quinquênio precedente ao ajuizamento dessa demanda. **Não incide prazo decadencial, pois não se está a tratar de direito potestativo.**

De outro vórtice, em 2014, decidiu o STJ que “No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública. (Tese julgada sob o rito do art. 543-C do CPC)” (STJ, EDeI no AgRg nos EAREsp 113964/PR, 2014).

Esse princípio aplica-se *a fortiori* no âmbito do direito público – como o direito previdenciário.

Esclareça-se, ainda, quanto à prescrição da pretensão executória, como decorre da legislação em vigor, por óbvio, a inércia do credor há de encontrar um óbice (de natureza temporal) após o decurso do prazo quinzenal, mas que não é o caso dos autos.

Verifica-se, nesse rumo, que entre o desfecho da ação cognitiva e o início da execução não transcorreu o lapso de cinco anos, de modo que, numa análise perfunctória, cai por terra eventual alegação de prescrição da execução.

Note-se, também, que a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento, *in casu*, cinco anos.

Demais disso, o suposto “abandono de causa” pela desídia, deflagrador da prescrição, somente poderia ficar demonstrado com a intimação pessoal realizada para os fins do artigo 267, parágrafo 1º, do CPC (atual art. 485, parágrafo 1º, CPC/2015). E somente a partir da intimação pessoal poder-se-ia iniciar a contagem do prazo de prescrição.

Não se acham evidenciados, enfim, os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da medida almejada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intímem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001985-96.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A
APELADO: PEDRO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE PAULO SOUZA DUTRA - SP284187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a questão debatida no processo trata, entre o mais, da possibilidade de que a atividade de vigia/vigilante possa ser enquadrada como especial, para fins de concessão ou revisão de benefício previdenciário.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido no Recurso Especial nº 1.830.508/RS, Dje de 21/10/2019, representativo de controvérsia (Tema 1031), determinou a *suspensão*, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos, inclusive os processados nos Juizados Especiais, que discutam o tema de seguinte redação: "*Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.0932/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo.*"

A hipótese dos autos, com efeito, está inserida na controvérsia pendente de julgamento no aludido paradigma, razão pela qual determino o **sobrestamento** do feito, em cumprimento à decisão do E. Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029901-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA, ADELICIO CARLOS MIOLA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelos advogados, com pedido de atribuição de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, em sede de ação de benefício previdenciário, ora em sede de cumprimento de julgado, indeferiu pedido de retenção de montante que lograra adiantamento, pelos causídicos, do crédito a ser quitado pela autarquia, no montante de R\$ 4.999,00 (quatro mil, novecentos e noventa e nove reais).

Sustenta a parte agravante que a r. decisão merece reforma, pois devido, além do destaque dos honorários contratuais, também a retenção do valor entregue às demandantes pelos recorrentes como adiantamento do precatório.

DECIDO.

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

DA VERBA HONORÁRIA CONTRATUAL

A decisão recorrida, a par de haver indeferido a retenção de valor do adiantamento efetuado pelos advogados à constituinte, reconheceu como devidos os honorários advocatícios contratuais.

Sob o aspecto formal, entendo que nada há a decidir quanto ao preenchimento dos requisitos que regulam a referida requisição de honorários, como estabelece o ato normativo em vigor, acerca do cumprimento do aludido artigo 100 da Constituição Federal, no que se refere aos pagamentos devidos pela Fazenda Pública, considerada aludida honorária, também, como crédito de natureza autônoma, aliás, como estabelece a Lei nº 8.906/94.

Entendo, contudo, que o tema posto em debate que alude ao recebimento de quantia que logrou adiantamento "extracontratual" efetuado pelos causídicos à cliente, não retine, numa análise perfunctória, elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da sustação almejada.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 25 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5877218-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: JOSELINA DIAS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSELINA DIAS SILVA em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente a ação, não reconhecendo a incapacidade da autora para o trabalho. Condenou-a ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à causa, a serem cobrados com observância ao disposto no § 3º do artigo 98 do CPC.

Apela a autora pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício. Aduz ser portadora de gonartrose primária bilateral, dor lombar baixa, esporão do calcâneo, bem como espondilose e que tais moléstias, associadas à sua idade avançada (70 anos) não lhe dá condições de exercer sua atividade laborativa de costureira e sacoleira, fazendo jus, portanto, ao benefício por invalidez. Pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez desde a data em que requerido administrativamente 23.03.2017.

Devidamente intimado, o autorquia deixou de apresentar contrarrazões (ID 80890154), os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

Com efeito, a aposentadoria por invalidez está disposta no art. 42 da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos para sua concessão são: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, verifica-se do laudo pericial que a autora é portadora de Artrose na coluna vertebral e Gonartrose (Artrose nos joelhos).

Afirmou, no entanto, que “o exame físico não respalda a alegada incapacidade da Autora. Não há quaisquer sinais que comprovem limitação funcional no momento da Perícia.”

Atestou, por fim que “o exame físico pericial comprovou a presença de sinais de Waddell indicativas de causa não orgânica para as queixas apontadas. E também Autora nega acompanhamento com Ortopedista e uso de medicação específica para sua doença.” Assim, concluiu que “Diante da completa ausência de sinais objetivos de limitação funcional na Autora, esta Perita Médica conclui que: NÃO HÁ ELEMENTOS TÉCNICOS MÉDICOS COMPROBATÓRIOS DE INCAPACIDADE LABORATIVA NA AUTORA”.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, cito precedente desta E. Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO (LEGAL). ART. 932, DO NOVO CPC. DOENÇA INCAPACITANTE INEXISTENTE. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, “caput”, do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. Com o Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) recurso de agravo interno (art. 1.021). No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator.

3. Realizado o exame médico pericial não restou demonstrada a incapacidade laborativa. O resultado da perícia espelha a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

4. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 932, III/IV, Novo CPC, merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

5. Agravo interno não provido.”

(AC 0012018-77.2018.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, Oitava Turma, j. 09.09.2019, D.E. 24.09.2019)

Destarte, não vislumbro motivos para reformar a r sentença que se pronunciou no sentido de que: “não comprovada qualquer dificuldade incapacitante total, quer temporária quer permanente na parte autora, resta incabível, na espécie, a concessão dos benefícios pleiteados, isto é, tanto quanto a aposentadoria por invalidez como quanto ao auxílio-doença

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da autora, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5881606-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: IZABEL RAIMUNDA RIBEIRO
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N, DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por IZABEL RAIMUNDA RIBEIRO em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente a ação, não reconhecendo a incapacidade da autora para o trabalho. Deixou de aplicar a sucumbência, visto que a parte é beneficiária da justiça gratuita.

Apela a autora pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que o laudo pericial se mostra contrário aos exames trazidos aos autos, sendo necessária a realização de nova perícia a fim de avaliar sua capacidade laborativa. Aduz ser pessoa idosa (68 anos), em tratamento rigoroso das moléstias que lhe acometem, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido do adicional de acompanhante ou, assim não sendo o entendimento, a concessão do auxílio-acidente após a consolidação de suas lesões e a devida reabilitação profissional.

Devidamente intimado, a autarquia deixou de apresentar contrarrazões (ID 81240172), os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

Com efeito, a aposentadoria por invalidez está disposta no art. 42 da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos para sua concessão são: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, verifica-se que no exame pericial foi detectada as moléstias: Insuficiência venosa dos membros inferiores, Espondilartropatia degenerativa, Osteopenia e Artropatia degenerativa difusa (ID 81240132).

Afirmou, no entanto, que *“As alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são degenerativas e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular; não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular; sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa. A artropatia degenerativa difusa é o envelhecimento habitual das articulações, habituais para idade. Não há redução da mobilidade, da força, assimetria ou qualquer sinal de desuso. Não se comprova incapacidade. A osteopenia por si só não causa incapacidade. O que pode determinar são eventuais fraturas que a doença pode causar, ausentes neste caso. Há insuficiência venosa dos membros inferiores. Há necessidade do uso de meias de compressão. Não impede, porém, exercer sua função habitual.”*

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, cito precedente desta E. Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO (LEGAL). ART. 932, DO NOVO CPC. DOENÇA INCAPACITANTE INEXISTENTE. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, “caput”, do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. Com o Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) e o recurso de agravo interno (art. 1.021). No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator.

3. Realizado o exame médico pericial não restou demonstrada a incapacidade laborativa. O resultado da perícia espelha a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

4. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 932, III/IV, Novo CPC, merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

5. Agravo interno não provido.”

(AC 0012018-77.2018.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, Oitava Turma, j. 09.09.2019, D.E. 24.09.2019)

Não se justifica a realização de nova perícia, uma vez que o médico perito é profissional de confiança do juízo, tendo atestado, após detalhada perícia médica, a ausência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa.

O juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 371 do CPC/15).

Destarte, não vislumbro motivos para reformar a r. sentença que se pronunciou no sentido de que: *“Meros inconformismos ou divergências manifestadas pelas partes e/ou seus assistentes em face do conteúdo do laudo não justificam a realização de nova perícia, ficando, deste modo, rejeitados os argumentos da parte autora”*.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da autora, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029930-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR - MG107638-N
AGRAVADO: LUCINEIDE SANTANA BARBOSA
Advogado do(a) AGRAVADO: SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH - SP290356-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, sob o argumento de que devem ser compensados valores pagos administrativamente, bem como que não incidam os honorários advocatícios sobre as rendas mensais pagas em sede administrativa.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.”

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; (...).”

DO JUÍZO PROVISÓRIO

A hipótese trata de decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença em sede de ação de benefício previdenciário.

De início, verifique-se que o decisório recorrido considerou corretos os cálculos nos quais se procedeu ao desconto do montante pago em sede administrativa.

A verba sucumbencial ficou estabelecida nos autos da ação principal em montante correspondente a dez por cento do débito corrigido “até a prolação desta sentença”.

Nesse rumo, ficou definido no título executivo judicial, sem que se alterasse pelo recurso cabível, a incidência da verba sucumbencial das prestações vencidas, excluídas as prestações vincendas. Entende-se que a percepção administrativa de valores após a propositura da demanda, mesmo que por força de antecipação dos efeitos da tutela, não prejudica o direito do patrono à percepção de seus honorários, a teor do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB), *in verbis*:

“Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.”

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010). (g.n.).

Por se tratar de direito autônomo, assegurado pelo trânsito em julgado da sentença, apenas o próprio advogado poderia abrir mão dos honorários sucumbenciais. Não é o que ocorre, nos presentes autos, em princípio, motivo pelo qual a aludida verba honorária é devida, ainda que tenha havido pagamento administrativo.

Destarte, não se acham evidenciados, *in casu*, os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da medida almejada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O AGRAVO DE INSTRUMENTO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO; INTIME-SE A PARTE CONTRÁRIA PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intím-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5896223-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: LIDIA DA SILVA RIBEIRO
Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LIDIA DA SILVA RIBEIRO em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente a ação, não reconhecendo a incapacidade da autora para o trabalho. Condenou-a ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, cuja exigibilidade fica suspensa por 5 anos em razão dos benefícios da justiça gratuita.

Apela a autora pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício. Aduz que o fato de ser segurada facultativa não a impede de receber os benefícios previdenciários. Alega que o laudo pericial afirma que ela não reúne condições de exercer atividade remunerada, fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Devidamente intimado, a autarquia deixou de apresentar contrarrazões (ID 82476870), os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

Com efeito, a aposentadoria por invalidez está disposta no art. 42 da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos para sua concessão são: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, verifica-se do laudo pericial que a autora “*padece de quadro de senilidade (e compleição física senil) associado a alterações de cunho degenerativas e próprias de sua faixa etária*” (ID 8247647).

Conclui o perito médico que “*as alterações evidenciadas são compatíveis ao grupo etário e não evidenciamos uma situação de agudização e/ou descompensação. As restrições do exame médico são, a priori, encontradas em semelhantes etários e não justificam afastamento de sua atividade habitual (do lar) para se tratada*”.

Em complementação ao laudo apresentado (ID 82476792), o perito atesta que “*Há incapacidade para a prática laboral (como a citada na questão) de faxineira ou mesmo de serviço braçal. A compleição física da periciada não a permite ser inserida em prática laboral regular tampouco relacionada a esforços físicos e movimentos repetidos. Para tais situações a restrição é definitiva.*” No entanto, volta a afirmar que “*Para a atividade de “do lar”, entretanto, não se comprova incapacidade (pois as alterações seriam inerentes ao grupo etário da periciada), sem uma situação de agudização documentada aos dados citados*”.

Em nova complementação ao laudo apresentado (ID 82476819) o perito volta a reafirmar que para a função de faxineira, a autora está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Conforme se observa das provas trazidas aos autos, a autora não logrou demonstrar o exercício da atividade remunerada de faxineira, para a qual estaria impedida de forma total e permanente.

Dos diversos documentos apresentados, conclui-se que a autora efetua contribuições facultativas à previdência e exerce suas atividades de “dona de casa”, para as quais não há incapacidade que justifique a concessão de benefício para eventual tratamento médico.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, cito precedente desta E. Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO (LEGAL). ART. 932, DO NOVO CPC. DOENÇA INCAPACITANTE INEXISTENTE. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, “caput”, do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior: E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. Com o Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) recurso de agravo interno (art. 1.021). No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator.

3. Realizado o exame médico pericial não restou demonstrada a incapacidade laborativa. O resultado da perícia espelha a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

4. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 932, III/IV, Novo CPC, merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

5. Agravo interno não provido.”

(AC 0012018-77.2018.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, Oitava Turma, j. 09.09.2019, D.E. 24.09.2019)

Destarte, não vislumbro motivos para reformar a r. sentença que se pronunciou no sentido de que: “*a autora não faz jus a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, tendo em vista que, para suas atividades habituais, não se encontra incapacitada*”.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da autora, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030487-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GALDINO SANTOS DE ALMEIDA
Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão que acolheu em parte impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09, bem como a incidência do Manual de Cálculos aprovado pelas Resoluções do CJF no que concerne aos juros de mora, indevidamente calculados, para todo o período, em 1,0% (um por cento) ao mês.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

DOS JUROS DE MORA

No que se refere aos juros moratórios, o cálculo deve levar em consideração: o art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês, até de 10 de janeiro de 2003; quando entrou em vigor o Novo Código Civil (11/01/2003), serão de 1,0% ao mês simples; de julho/2009 a abril/2012, 0,5% simples (Lei n. 11.960/2009); de maio/2012 em diante, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples, correspondentes a: a) 0,5% ao mês, caso a taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5%; b) 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos demais casos, Lei n. 11.960/2009, combinada com Lei n. 8.177/91, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012.

Destarte, evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação quanto ao cálculo dos juros de mora, por se tratar do erário, que deve ser preservado, defere-se a sustação do decisório recorrido.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU DUPLO EFEITO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030125-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: CAROLINE DE MELO SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstram requerimento de gratuidade processual, de modo que, em princípio, é de ser considerada e deferida, *in casu*, somente para fins de dispensa do pagamento de custas neste recurso.

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027474-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ALESSANDRO DE GENARIO DARIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO CESAR CORAZZA FILHO - SP344571
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando ao demandante o pagamento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo, sem julgamento de mérito, por falta de pressuposto processual.

Aduz o agravante, em síntese, que sua encontra-se afastado do trabalho, sem o recebimento de qualquer remuneração, razão pela qual não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os arts. 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça” [art. 98]; para além, que “O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso” [art. 99, caput] e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural” [art. 99, § 3º].

O agravante, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem o presente, firmou declaração de pobreza, cumprindo a exigência legal.

Outrossim, compulsando os autos infere-se que o requerente ostenta a condição de funcionário público perante a *Prefeitura Municipal de Salto/SP*, onde exerce o cargo de “assessor econômico”, com vínculo regido pelo RGPS, contudo, encontra-se afastado de suas atividades profissionais e, por consequência, sem o recebimento de qualquer rendimento, circunstância que nos permite concluir pela sua hipossuficiência econômica, nos exatos termos explicitados em sua declaração de pobreza.

Frise-se que a parte autora, ora agravante, colacionou aos autos, inclusive, documentação bancária dando conta da negatização de dívida por ele titularizada no importe de R\$ 3.693,57 (três mil, seiscentos e noventa e três reais e cinquenta e sete centavos).

Assim, entendo que existem nos autos provas para afastar a presunção de que a parte autora não possa arcar com o pagamento das despesas processuais sem prejuízo ao próprio sustento e/ou de sua família, alicerçando a afirmação de hipossuficiência financeira, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido ora formulado.

Além do que, a Carta Magna preceitua, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que:

“Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;”

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.

3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.

4. Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 2011100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min. Sidnei Beneti).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

1. (...)

2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.

5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita.

6. (...)

(AI nº 00372860720114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete; e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2013).

Anot-se, por fim, que, conforme o disposto no art. 99, § 4º, do CPC, a contratação de advogado particular tampouco impede a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2019.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029515-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: CLAUDIA DE FATIMA GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS PEETER QUINELATO - SP202067-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou, alternativamente, aposentadoria especial, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando a demandante o pagamento das custas processuais, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do processo, sem julgamento de mérito, por falta de pressuposto processual.

Aduz a agravante, em síntese, que sua renda mensal não supera o limite de 03 (três) salários mínimos, sendo certo que verbas extraordinárias são recebidas apenas quando trabalha sob condições ensejadoras do pagamento de adicional noturno e de insalubridade, razão pela qual não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os arts. 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça” [art. 98]; para além, que “O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso” [art. 99, caput] e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural” [art. 99, § 3º].

A agravante, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem o presente, firmou declaração de pobreza, cumprindo a exigência legal.

Outrossim, compulsando os autos infere-se que a requerente auferia rendimentos mensais líquidos no valor médio de R\$ 3.000,00 (três mil reais), circunstância que, a meu ver, nos permite concluir pela sua hipossuficiência econômica, nos exatos termos explicitados em sua declaração de pobreza.

Assim, entendo que inexistem os autos provas aptas a afastar a presunção de que a parte autora não possa arcar com o pagamento das despesas processuais sem prejuízo ao próprio sustento e/ou de sua família, alicerçando a afirmação de hipossuficiência financeira, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido ora formulado.

Além do que, a Carta Magna preceitua, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que:

“Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;”

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.

3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.

4. Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min. Sidnei Beneti).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

1. (...)

2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.

5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita.

6. (...)

(A1 nº 00372860720114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete; e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2013).

Anote-se, por fim, que, conforme o disposto no art. 99, § 4º, do CPC, a contratação de advogado particular tampouco impede a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2019.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002959-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CARLITO MANOEL MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Carlito Manoel Martins contra a r. sentença, que julgou extinta a ação Declaratória de Inexigibilidade de Débito c/c Cessão de Descontos, sem resolução de mérito, em razão da perda superveniente de objeto. Condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Insurge-se contra o decreto de extinção sem mérito. Sustenta que subsiste interesse no julgamento de mérito, a fim de evitar cobrança futura, já que são situações distintas as apresentadas em ambos os processos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O autor pretende coma presente ação (30/05/2018) seja declarada a inexigibilidade/inexistência de débito no valor de R\$ 60.116,06.

O fundamento que embasou a existência e cobrança da dívida, era a concessão indevida da pensão por morte, sob alegação de irregularidades verificadas pelo INSS no benefício antecedente de sua esposa de natureza rural.

Ocorre que por meio da ação n. 0800298.18.2016.8.12.0024, transitada em julgado em 23/10/2018, foi reconhecido o direito do autor ao benefício de pensão por morte e determinado o seu restabelecimento.

A questão sobre a existência de débito por conta da concessão indevida de benefício restou fulminada pela coisa julgada produzida na outra ação, não havendo espaço para qualquer discussão.

O próprio INSS na contestação reconheceu a eficácia da coisa julgada, admitindo que nada tem a opor, diante da declaração de validade do ato concessório.

Portanto, correta a decisão de primeira instância que extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, diante da perda superveniente do objeto.

Esvaziados os motivos que ensejaram a cobrança, **a obrigação torna-se inexigível**.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

dbabian

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024812-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 12/12/2019 734/801

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS TOLA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO ROBERTO TONOL - SP167063-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO CARLOS TOLA contra r. decisão interlocutória proferida nos autos da ação ordinária n. 1002010-79.2019.8.26.0407, que determinou a suspensão do processo até o julgamento do tema 1.007 dos Recursos Repetitivos pelo C. Superior Tribunal de Justiça (ID 90616194).

Em minuta recursal, o agravante sustenta, em síntese, ser indevido o sobrestamento da ação de conhecimento, na medida em que existe distinção entre a questão a ser decidida na demanda de origem e aquela a ser julgada no recurso especial afetado, relativo ao Tema 1.007. Afirma que o pedido formulado na ação ordinária refere-se à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento do tempo de trabalho rural, enquanto que o Tema 1.007 dos Recursos Repetitivos diz respeito à possibilidade de concessão de aposentadoria por idade híbrida prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Requer o provimento do agravo, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Devidamente intimado, o agravado deixou de apresentar contraminuta de agravo (cf. certidão ID 107692381).

É o relatório.

Decido.

Em consulta ao sistema de informações processuais do Primeiro Grau do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifica-se que, aos 22/11/2019, foi proferida decisão nos autos do processo de origem, determinando o prosseguimento da ação, tendo em vista o julgamento dos Recursos Especiais nº 1.674.221/SP e 1.788.404/PR representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1007, *in verbis*:

"Vistos. O Superior Tribunal de Justiça publicou, em 04/09/2019, o acórdão de mérito dos Recursos Especiais nº 1.674.221/SP e 1.788.404/PR representativos da controvérsia repetitiva descrita no Tema 1007. Isto posto, de rigor, o prosseguimento da ação. Comunique-se à Egrégia Superior Instância (fl.175).

Intime-se a PARTE AUTORA para que no prazo de 15 (quinze) dias úteis apresente réplica. Na oportunidade: 1- deverá informar se quer produzir outras provas, especificamente (ou se deseja o julgamento antecipado).

Intimem-se."

Destarte, tendo sido determinado o prosseguimento da ação, há perda superveniente do interesse no julgamento do presente agravo de instrumento, por falta de utilidade/ necessidade do provimento jurisdicional pleiteado no recurso.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5903547-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: JOSE JOAO CLEMENTINO

Advogados do(a) APELANTE: LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI - SP139389-A, FERNANDO STRACIERI - SP85759-A, MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA - SP292439-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ JOÃO CLEMENTINO em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente a ação, revogando a liminar anteriormente concedida, não reconhecendo a incapacidade do autor para o trabalho. Condenou-o ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, guardados os limites do art. 12, da Lei n.º 1.060/50 e art. 98, §3º do CPC.

Apela o autor pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício. Aduz que o laudo pericial está contrário às provas dos autos, não havendo dúvidas sobre sua incapacidade permanente para o trabalho. Afirma estar em constante tratamento médico e que sequer foi reabilitado pelo INSS. Pugna pelo restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões (ID 83140700), os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

Com efeito, a aposentadoria por invalidez está disposta no art. 42 da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos para sua concessão são: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, tendo em vista que o autor esteve em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez até 06.06.2017.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial que o autor "*é portador de espondilodiscopatia degenerativa com imagens diagnósticas que apontam sinais compressivos sobre estruturas nervosas*" (ID 83140678).

Afirmou o perito médico que as imagens apresentadas "*são concordantes com o histórico antigo de lombalgia, e corroboram o relato de crises de cialgia progressas, entretanto, a comprovação de tratamento restringe-se ao ano de 2017, por meio de relatórios que registram seguimento de um quadro crônico e sem referências a crises recentes.*"

Conclui, por fim, que "*A condição atual do Autor deve ser reconhecida como sujeita a crises sintomáticas limitantes e complicações importantes em situações de sobrecarga de coluna. As lesões estão consolidadas e a condição atual deve ser reconhecida como definitiva. Há, portanto, redução da capacidade laborativa devido as restrições impostas para atividades que dependam das citadas situações. Conhecido o trabalho habitual de pedreiro exercido, é verdade que o Autor deva ser considerado inapto para a atividade. Entretanto, no exame pericial não foram constatados elementos caracterizadores de incapacidade total, permanente ou temporária.*"

Destarte, embora o laudo pericial tenha afirmado que as lesões do autor se encontram consolidadas, afirma claramente sua condição limitante para sobrecarga da coluna.

Conforme se depreende dos autos, o autor, hoje com 63 anos de idade, pedreiro, foi aposentado por invalidez em 2006. Sua aposentadoria foi suspensa em 2011, sendo restabelecida judicialmente. Novamente, após perícia periódica, foi suspensa em 06.06.2017. No entanto, verifica-se que as moléstias que o acometem, quais autorizaram a concessão anterior de aposentadoria, ainda persistem e não houve cura.

Assim, verifica-se que não há como exigir do autor o retorno às suas atividades de pedreiro, ou que retorne ao mercado de trabalho para exercer atividade que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

O magistrado não está vinculado somente à prova pericial, devendo levar em conta as circunstâncias sócio-econômica, profissional e cultural da parte autora, para decidir seu direito ao benefício.

Nesse sentido, cito os acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO POR CRITÉRIOS SOCIAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL.

1. Esta Corte tem entendimento no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg do AREsp nº 103.056/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 25.06.2013, DJe 02.08.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. CONSIDERAÇÃO DE ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

1. Conforme consignado no acórdão recorrido, a recorrente é auxiliar de montagem e auxiliar de pesponto para empresas do ramo de calçados, e, de acordo com o laudo pericial, há nexos causal entre a atividade desenvolvida e a doença que veio acometê-la.

2. É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho.

Agravo regimental improvido."

(AgRg do AREsp nº 283.029/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09.04.2013, DJe 15.04.2013)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. Conforme entendimento consolidado do C. STJ, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir do dia seguinte à cessação de eventual auxílio-doença anteriormente concedido, ou, não sendo o caso, do requerimento administrativo. Não havendo nenhuma das hipóteses, o dia a quo do benefício será o dia da citação. *In verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA DO AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que "o termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, no caso de ausência de prévia postulação administrativa. Incidência da Súmula 83/STJ." (AgRg no AgRg no AREsp 813.589/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 22/3/2016)

2. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 915208/SC, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 15.12.2016, DJe 19.12.2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O tema relativo à data de início de benefício proveniente de incapacidade laborativa já foi exaustivamente debatido nesta Corte, restando consolidado o entendimento de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir do dia seguinte à cessação de eventual auxílio-doença anteriormente concedido, ou, não sendo o caso, do requerimento administrativo. Não havendo nenhuma das hipóteses, o dia a quo do benefício será o dia da citação.

2. A questão já foi analisada nesta Corte sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73), restando pacificada a jurisprudência no sentido de que "A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação". (REsp 1.369.165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 980742/SP, Relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, j. 13.12.2016, DJe 03.02.2017)

Estando presentes, *in casu*, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, deve o benefício ser restabelecido desde sua cessação indevida (06.06.2017), descontando-se os valores já recebidos em razão da concessão da tutela antecipada.

Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do CPC/15 e incidem sobre as prestações vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do autor, julgando procedente seu pedido, na forma acima consignada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com documentos do segurado **JOSÉ JOÃO CLEMENTINO**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no imediato restabelecimento do **benefício de aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB 06.06.2017** (cessação indevida) e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020733-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GRACELLI BARROZO MACIEL
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária ou, seja aplicada a Taxa Referencial como índice de correção monetária "ao menos até Setembro de 2015 e somente a partir de então o IPCA-E".

DECIDO.

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Em sede de juízo provisório, discute-se o critério de correção monetária.

Esclareça-se, em princípio, a premente necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que determinou incidência dos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Não se acham evidenciados, destarte, os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da sustação almejada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030712-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CAROLINE DE MELO SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária.

DECIDO.

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Em sede de juízo provisório, discute-se o critério de correção monetária.

Esclareça-se, em princípio, a premente necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que determinou incidência dos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Enfim, ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

Não se acham evidenciados, destarte, os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da sustação almejada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029537-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO PERPETUO DA CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCIA CANIATO - SP329345-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, deferiu apenas parcialmente os benefícios da justiça gratuita, ou seja, somente em relação às despesas processuais diversas das custas (taxas), determinando, por consequência, que o demandante efetuassem o pagamento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo, sem julgamento de mérito, por falta de pressuposto processual.

Aduz o agravante, em síntese, que diversamente do entendimento suscitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo do seu próprio sustento e de sua família.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os arts. 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça” [art. 98]; para além, que “O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso” [art. 99, caput] e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural” [art. 99, § 3º].

O agravante, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem o presente, firmou declaração de pobreza, cumprindo a exigência legal.

Outrossim, compulsando os autos infere-se que o requerente exerce a função de “tratorista” em estabelecimento destinado à atividade rural. Consta, ainda, dos autos cópia da CTPS do autor, indicando o rendimento de R\$ 1.050,00 (hum mil e cinquenta reais), por ocasião de sua contratação na competência de abril/2015, circunstância que, a meu ver, nos permite concluir pela sua hipossuficiência econômica, nos exatos termos explicitados em sua declaração de pobreza.

Assim, entendo que inexistem nos autos provas aptas a afastar a presunção de que a parte autora não possa arcar com o pagamento das despesas processuais sem prejuízo ao próprio sustento e/ou de sua família, alicerçando a afirmação de hipossuficiência financeira, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido ora formulado, a fim de que os benefícios da gratuidade processual sejam aplicados em sua integralidade, incluindo-se, assim, as custas processuais.

Além do que, a Carta Magna preceitua, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que:

“Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;”

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO

- 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.*
- 2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.*
- 3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.*
- 4. Agravo Regimental improvido.*

(AGRESP 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min. Sidnei Beneti).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

- 1. (...)*
- 2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.*
- 3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.*
- 4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.*
- 5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita.*

6. (...)

(AI nº 00372860720114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. Andre Nabarette; e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2013).

Anote-se, por fim, que, conforme o disposto no art. 99, § 4º, do CPC, a contratação de advogado particular tampouco impede a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030760-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N
AGRAVADO: YARA MIGUEL FERREIRA, JUCARA MIGUEL FERREIRA, SIOMARA MIGUEL FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES - SP62870-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária.

DECIDO.

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Em sede de juízo provisório, discute-se o critério de correção monetária.

Esclareça-se, em princípio, a premente necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que determinou incidência dos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se, aliás, que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Não se acham evidenciados, destarte, os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da sustação almejada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 2 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015247-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: BENEDITA ALVES DA SILVA MARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista o quanto decidido na Questão de Ordem no RECURSO ESPECIAL Nº 1.734.685 - SP (2018/0082173-0), bem como que o assunto novamente foi selecionado como representativo da controvérsia (devolução dos valores auferidos em sede de tutela antecipada), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Comunique-se, com urgência, ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030783-98.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ALEXANDRE CAETANO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte, contra decisão que consignou "que a exequente poderá exigir a obrigação de fazer em incidente próprio, por petição intermediária no formato digital", em sede de cumprimento de sentença, oriunda de oriundos de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja processada a implantação do benefício.

DECIDO

O interesse de recorrer é requisito intrínseco de admissibilidade recursal.

In casu, ao proferir o decisório recorrido, o Juízo *a quo* não indeferiu a pretensão da parte beneficiária, tendo designado o procedimento a fim de que pudesse atingir o desiderato, inclusive, até de modo mais prático.

Transcrevo a íntegra do ato judicial recorrido, *in litteris*:

Vistos. Fls. 64/65: Cedição que as obrigações de fazer e de pagar exigem procedimentos distintos, portanto, não se coadunam. E este feito, corretamente tomou procedimento próprio da execução tendo por objeto o pagamento. De bom alvitre consignar que a exequente poderá exigir a obrigação de fazer em incidente próprio, por petição intermediária no formato digital. No mais, aguarde-se o integral cumprimento do deliberado às fls. 54. Intime-se.

Esclareça-se que, em verdade, não houve até o momento notícia de pedido formalmente delineado no sentido de se deferir tutela específica visando à implantação do restabelecimento da renda mensal do benefício; a tutela de urgência concedida na ação de cognição perdeu sua eficácia com a prolação de decisão definitiva acerca do mérito da demanda, não tendo logrado renovação expressa.

Nesse rumo, entendemos que não está presente o interesse recursal sob o prisma da utilidade/necessidade da via escolhida, dada a ausência de sucumbência e/ou violação de direito pela decisão recorrida, sendo certo, ainda, que a situação acarretada mostra-se perfeitamente contornável, até porque não há, no caso, indeferimento do pedido.

A propósito:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA MUNICIPALIDADE NÃO CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL. SUCUMBÊNCIA INEXISTENTE. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. 1. Evidenciado o equívoco da agravante quanto ao desfecho do julgado, conclui-se, irremediavelmente, que o recurso não preenche o binômio utilidade-necessidade, posto que inexistente sucumbência na espécie, o que importa na ausência de interesse recursal. 2. Agravo não conhecido." (STJ, AgRg nos EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.148.880 - SP (2009/0012377-0), Rel. Min. Mauro Campbell, 2ª Turma, v.u., DJe 10/09/2010).

Comtais considerações, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO.**

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5906762-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DOUGLAS JOSE DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO CARVALHO PACHECO - SP121906-N, MARCIA DE FATIMA RUTKA DEZOPI - SP206267-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente.

Apelação da parte autora, requerendo, em suma, a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial e os documentos acostados, extrai-se que a suposta incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente de trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente de trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ...EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

Isso posto, **não conheço da apelação da parte autora**, e determino seu encaminhamento ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028979-95.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N
AGRAVADO: LUIZ SETSUO IKENOUE
Advogado do(a) AGRAVADO: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

A parte recorrente pugna pela reforma da decisão recorrida, para que os cálculos sejam retificados, isto é, para que se proceda ao desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias: I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

DOS PAGAMENTOS COMPROVADOS PELO INSS

A pretensão do Instituto, no tema emestilha, alude à vedação do recebimento de benefício durante o lapso em que o beneficiário esteve no gozo de outro benefício.

Como decorria do artigo 741, inciso VI, do CPC, atual artigo 525, III, do NCPC, a alegação de pagamento e/ou compensação é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública, atualmente impugnação ao cumprimento de sentença.

De fato, há prova dos valores pagos a título de auxílio-doença (jd 104841637, p. 4), de modo que deve haver o abatimento no montante calculado.

Nesse sentido, veja-se:

“PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.

(...)

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.” (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).

Nesse ensejo, em princípio, tenho que os informes anexados pelo Instituto são merecedores de fé, até porque presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não assinadas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça assinada por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes.”

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325) (g.n.).

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido. (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486) (g.n.).

Enfim presentes os pressupostos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, por se tratar do erário, de modo que é de se receber o agravo também no efeito suspensivo.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, RECEBO O RECURSO NO DUPLO EFEITO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 24 de novembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028793-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: RICHARDSON JORGE CAETANO
Advogado do(a) AGRAVADO: SINCLAIR ELPIDIO NEGRAO - SP188297
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que acolheu parcialmente a impugnação oposta pela Autarquia ao cumprimento de sentença apresentado por Richardson Jorge Caetano em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 487, inciso I, do código de processo civil, para homologar o cálculo estabelecido no laudo pericial de fls. 134/153, definindo o valor principal da execução no importe de R\$ 117.229,77 (cento e dezessete mil duzentos e vinte e nove reais e setenta e sete centavos) e como valor de honorários a quantia de R\$ 570,91 (quinhentos e setenta reais e noventa e um centavos), corrigidos monetariamente e com juros de mora desde o mês de março de 2019.

Sustenta o agravante, em síntese, que houve aplicação incorreta de parâmetros para a liquidação do título exequendo. Aduz que há coisa julgada em relação à aplicação da Lei 11.960/09 para o cálculo dos atrasados. Aduz que, em seus cálculos, o Contador Judicial utilizou o IPCA-E para todo o período, negando a vigência da Lei 11.960/2009 que estabeleceu a TR, contrariando a coisa julgada. Defende ser incabível alteração do conteúdo da decisão inatável na fase de execução, pois o art. 741, II do CPC prevê a alegação de relativização da coisa julgada apenas para o executado através de embargos a execução e não o contrário, através da própria execução, devendo para tanto o exequente recorrer a ação rescisória nos moldes do art. 966 do CPC. Reforça que não é possível concordar com as contas apresentadas pelo Expert porque ele aplica o acumulado do IPCA-E a partir de 25/03/2015, ao invés de aplicar o acumulado da TR em todo o período, para fins de correção monetária. Ressalta que, no dia 26/09/2018 o Excelentíssimo Ministro Relator do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 870.947/SE (tema 810), Luiz Fux, relator do RE 870.947, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração de modo a não se aplicar a decisão de inconstitucionalidade até que haja a modulação de seus efeitos.

Requer seja provido o recurso, reformando-se a r. sentença, a fim de que seja acolhida a conta apresentada pelo INSS.

Em contraminuta, o agravado pugna pelo desprovimento do recurso, aduzindo que a manifestação da Agravante com sua tese encontra-se preclusa, não podendo servir de fundamentação para sustentar discordância do laudo de fls. 134/153, uma vez que os índices de atualização e correção utilizados no referido laudo pericial são todos legítimos e em observância com a legislação atual vigente e sentença nos autos já com trânsito em julgado.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos autos cinge-se à análise dos critérios a serem adotados, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, em sede de liquidação do julgado.

Consta do título exequendo, exarado em 19.10.2012 (ID 104287513 - fls. 259/260v) e transitado em julgado em 22.11.2017 (fls. 361 - ID 104287515), que o INSS fora condenado a pagar os valores devidos a título de benefício assistencial desde a citação (08.03.2005), acrescidos de correção monetária e de juros de mora, nos seguintes termos:

"A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor no novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97."

Nos cálculos elaborados pelo Contador Judicial (ID 104287515), o expert assim consignou:

"De acordo com o Comando Judicial constata-se que o critério de atualização da CORREÇÃO MONETÁRIA utilizado pela Autarquia NÃO pode ser ACEITO, pois o mesmo fere o Comando que estabelece que "a partir de 29/06/2009 deve ser aplicada a Lei 11.960 que alterou a redação do artigo 1-F da Lei no. 9.294/97, que determina que a atualização monetária deve seguir o ÍNDICE NACIONAL DE PREÇOS AO CONSUMIDOR AMPLO – ESPECIAL (IPCA-E).

Em análise aos cálculos apresentados pela a Autarquia, percebe-se que a mesma utilizou-se o índice INPC com TR a partir de 06/2009 conf. Lei 11.960/09, estando assim em desacordo com o que o Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu que, em se tratando de condenação da Fazenda

Pública quanto a direitos sem natureza tributária (como é o caso em questão), a atualização monetária deve seguir o ÍNDICE NACIONAL DE PREÇOS AO CONSUMIDOR AMPLO – ESPECIAL (IPCA-E)."

Em resumo, os cálculos do Contador Judicial foram sintetizados da seguinte forma:

"Data de início dos juros moratórios: 03/2005 (de forma decrescente para parcelas com data posterior)

Juros de mora: 6% a.a. até 12/02 + 12% a.a. até 06/09 + Jrs Poup. 6% a.a. até 04/12 (Lei 11.960/09) + Jrs Poup. variável (Lei 12.703/12)

Critério de correção monetária das parcelas: Previdenciário II+IPCA-E(07/09) => [...IGP-DI (05/96) - INPC (01/04) - IPCA-E(07/09)]

Composição do critério: ORTN (10/64-02/86) OTN (03/86-12/88) BTN (01/89-02/91) INPC (03/91-12/92) IRSM(01/93-02/94) URV (03/94-06/94)

IPC-R (07/94-06/95) INPC (07/95-04/96) IGP-DI (05/96-01/04) INPC (01/04-06/09) IPCA-E (07/2009 em diante) (SEMEXPURGOS)

Sucumbências: Não foram apuradas

Honorários advocatícios: Não foram apurados."

Após manifestação da autarquia previdenciária acerca dos cálculos, foi proferida decisão pelo Juízo a quo, determinando o retorno dos autos ao Contador para aplicar o acumulado da TR em todo o período, para fins de correção monetária, in verbis:

"Considerando o efeito suspensivo concedido nos embargos de declaração no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 870.947/SE (tema 810), que deferiu efeito suspensivo para não se aplicar a decisão de inconstitucionalidade até que haja a modulação de seus efeitos, encaminhe-se os autos ao perito para aplicar o acumulado da TR em todo o período, para fins de correção monetária."

Em complementação ao laudo anterior, o ilustre perito judicial esclareceu que:

"(...)

1) CRITÉRIOS UTILIZADOS NA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS:

No caso de condenação da Fazenda Pública, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses de repercussão geral em recurso extraordinário:

"O art. 1º -F da Lei no. 9.494/97, com a redação dada pela Lei no. 11.690/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os

mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica NÃO TRIBUTÁRIA, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º -F da Lei no. 9.494/97 com a redação dada pela Lei no. 11.960/09; e

O art. 1º -F da Lei da Lei no. 9.494/97, com a redação dada pela Lei no. 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover a fins que se destina" (STF, Pleno, RE 870.947/SE, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20.09.2017)

No referido julgamento, tendo como parte o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), o Supremo Tribunal Federal deu parcial provimento ao recurso extraordinário para assentar a natureza assistencial da relação jurídica examinada (caráter não-tributário) e manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei no. 8.742/93, art. 20) ao recorrido atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º -F da Lei no. 9.494/97 com a redação dada pela Lei no. 11.960/09 (STF, Pleno, RE 870.947/SE, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20.09.2017).

Como se pode notar, o Pleno Supremo Tribunal Federal decidiu que, em se tratando de condenação da Fazenda Pública quanto a direitos sem natureza tributária (como é o caso em questão), a atualização monetária deve seguir o ÍNDICE NACIONAL DE PREÇOS AO CONSUMIDOR AMPLO – ESPECIAL (IPCA-E).

De acordo com o Comando Judicial constata-se que o critério de atualização da CORREÇÃO MONETÁRIA utilizado pela Autarquia NÃO pode ser ACEITO, pois o mesmo fere o Comando que estabelece que "a partir de 29/06/2009 deve ser aplicada a Lei 11.960 que alterou a redação do artigo 1-F da Lei no. 9.294/97, que determina que a atualização monetária deve seguir o ÍNDICE NACIONAL DE PREÇOS AO CONSUMIDOR AMPLO – ESPECIAL (IPCA-E).

Em análise aos cálculos apresentados pela a Autarquia, percebe-se que a mesma utilizou -se o índice INPC com TR a partir de 06/2009 conf. Lei 11.960/09, estando assim em desacordo com o que o Pleno Supremo Tribunal Federal decidiu que, em se tratando de condenação da Fazenda

Pública quanto a direitos sem natureza tributária (como é o caso em questão), a atualização monetária deve seguir o ÍNDICE NACIONAL DE PREÇOS AO CONSUMIDOR AMPLO – ESPECIAL (IPCA-E).

"(...)

Diante disso pode-se concluir que o IPCA-E é o tal índice que deve ser utilizado no caso concreto, como inclusive, já consta no título executivo, sendo assim não apresenta a complementação do Laudo."

Com efeito, a E. Suprema Corte, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

E

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Acrescente-se que o Plenário do STF, em sessão realizada no dia 03/10/2019, decidiu, por maioria de votos, rejeitar todos os embargos de declaração opostos no mencionado recurso extraordinário e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Assim quanto à correção monetária, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Com efeito, consoante assinalado na r. decisão ora agravada "Como o Supremo Tribunal Federal já julgou o mérito do RE nº 870.947/SE reconhecendo que o índice de correção monetária correto é o IPCA-E é tal índice que deve ser utilizado no caso concreto, como, inclusive, já consta do título executivo. No caso concreto, o laudo pericial foi elaborado nos exatos termos do título executivo e está de acordo com a tese firmada no RE nº 870.947/SE, portanto, deve ser homologado."

Não merece reforma a r. decisão ora agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento, mantendo a r. decisão agravada.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031251-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: REGINA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA LIMA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN GOMES - SP161873-N, MICHELE GOMES DIAS - SP237239-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Regina de Fátima Ribeiro de Souza Lima contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Getulina/SP que, nos autos do processo nº 1000710-09.2019.8.26.0205, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Assevera a recorrente que *"a simples leitura das condições apresentadas pela Agravante no relato inicial já lhe garante livre acesso à Justiça"* e que, *"além de não possuir vínculo formal desde 2015, o que vem devidamente comprovado pelo CNIS, ostenta um histórico de trabalho braçal, cuja renda não ultrapassa um salário mínimo"*. (doc. nº 107.603.125, p. 6)

Afirma, ainda, que *"não se tratada de segurada especial, o que, data vênua, justificaria o pedido de complementação invocado pela r. decisão agravada"*. (doc. nº 107.603.125, p. 6)

Não há como dar seguimento ao recurso.

O exame dos autos revela que, em 26/07/2019, o Juízo *a quo* proferiu decisão, no sentido de que da necessidade de juntada, para a comprovação da hipossuficiência, de: *"a) cópia integral da carteira do trabalho, ou comprovante de renda mensal, e de eventual cônjuge; b) cópia dos últimos 03 (três) contracheques; c) cópia das últimas 03 (três) declarações do imposto de renda - IR apresentada à Secretaria da Receita Federal, ou prova que não possui renda suficiente para declarar, que poderá ser emitida no site da receita federal, através do link: (...); d) certidões dominiais negativas, em nome próprio e de eventual cônjuge, ou declaração de próprio punho de que não é dono de bens imóveis; e) certidões negativas de propriedade de automóveis, em nome próprio e de eventual cônjuge, ou declaração de próprio punho de que não é dono de veículos automotores; f) extratos bancários dos últimos 03 (três) meses de todas as contas vinculadas ao CPF do requerente e de eventual cônjuge ou declaração de próprio punho de que não possui quaisquer contas bancárias sob sua titularidade; g) extratos de faturas de todos os cartões de créditos e de eventual cônjuge, dos últimos 03 (três) meses, ou declaração de próprio punho de que não é titular de qualquer cartão de crédito; h) comprovação pormenorizada de despesas extraordinárias, como por exemplo: exames e laudos médicos que comprovem doenças, bem como os gastos relacionados, atualizados; e i) extratos de SP C/Serasa (se for o caso); bem como outros documentos que entender pertinentes."* (doc. nº 107.604.267)

Devidamente intimada, a agravante não cumpriu integralmente a referida decisão, tendo o magistrado, então, exarado o pronunciamento ora recorrido.

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que a insurgência manifestada no presente agravo -- onde se sustenta que *"a simples leitura das condições apresentadas pela Agravante no relato inicial já lhe garante livre acesso à Justiça"* -- foi apresentada serodidamente, uma vez que deveria a agravante, quando intimada da primeira decisão, ter interposto o recurso cabível. Como não procedeu dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso.

Isso posto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030953-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: DONIZETE APARECIDO PERALTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EZEQUIEL GONCALVES DE SOUSA - SP251801-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que, em ação visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada postulada pelo requerente.

Aduz o segurado, ora agravante, que a cessação administrativa do benefício ensejou o descumprimento de determinação judicial, já acobertada pelo trânsito em julgado, proferida no processo nº 0005649-94.2013.403.6102, que tramitou perante a 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP, onde foi determinado o restabelecimento do auxílio-doença (NB 31/611.128.538-0), cuja vigência deveria perdurar até que se verificasse a efetiva sujeição do demandante a processo de reabilitação profissional, o que não ocorreu *in casu*.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Emanálse perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da tutela almejada.

Por meio da tutela de urgência antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito invocado pelo autor.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Na hipótese dos autos, verifico que o segurado ostentou a condição de beneficiário de auxílio-doença previdenciário (NB 31/611.128.538-0), no período de 14.05.2013 a 29.07.2019, quando houve a cessação administrativa do pagamento da benesse, por entender o ente autárquico não estar demonstrada a permanência da alegada incapacidade do autor para o exercício de atividade laboral.

Contudo, compulsando os autos, verifico que a implantação do referido benefício em favor do segurado decorreu de determinação judicial proferida no âmbito do processo n.º 0005649-94.2013.403.6102, que tramitou perante a 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP e já acobertada pelo trânsito em julgado, no qual restou definida a vigência da benesse até que se verificasse a efetiva sujeição do segurado a processo de reabilitação profissional.

Isso porque, restou comprovada no curso da instrução processual do mencionado feito, a incapacidade total e temporária do demandante para o exercício de sua atividade laborativa habitual, a saber, "motorista" e "vigilante patrimonial", circunstância não impugnada pelo ente autárquico, de modo que não poderia, por iniciativa unilateral, simplesmente declará-lo apto ao exercício de sua atividade profissional e, portanto, inelegível ao processo de reabilitação.

Dessa forma, comprovada, ao menos por ora, a incapacidade laboral do autor e em conformidade com determinação judicial anterior no sentido de que o benefício de auxílio-doença (NB 31/611.128.538-0) somente poderia ser cessado após comprovada sujeição do demandante a processo de reabilitação profissional, entendo que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada requerida.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA.

- Compulsando os autos, verifico a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a recorrente, nascida em 19/01/1969, empregada doméstica, é portadora de lombalgia crônica e claudicação secundária à espondilolistese, submetida à artrotese lombar com fixador metálico, realizada em 10/12/2015, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho, nos termos dos atestados médicos juntados.

- A qualidade de segurado restou indicada, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença, no período de 10/12/2015 a 23/09/2016, tendo ajuizado a ação judicial subjacente ao presente instrumento em 09/12/2016, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

- A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

- Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

- Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, deve ser restabelecido o benefício de auxílio-doença ao ora agravante. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do REsp n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594030 - 0000965-60.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031061-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FERNANDO BISELLI - SP159088-N
AGRAVADO: LAURA BEATRIZ ASSIS PEREIRA
PROCURADOR: ANDREI RAIA FERRANTI
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREI RAIA FERRANTI - SP164113-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão que, emanação visando a concessão do benefício de salário maternidade, deferiu a tutela antecipada, a fim de determinar a imediata implantação da benesse em favor da demandante.

Aduz o ente autárquico, ora agravante, que a implantação da benesse em favor da requerente mostrou-se equivocada, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários, *in casu*, o período de carência.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, inc. XVIII, da Constituição Federal, bem como nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possuía a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O art. 71 da Lei de Benefícios, em sua redação original apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias, etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

In casu, trata-se de segurada que efetua o recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de "contribuinte individual".

O requerimento administrativo do benefício de salário-maternidade foi veiculado aos 15.08.2019, contudo, houve o indeferimento do pedido por parte da autarquia previdenciária, por entender não preenchido o requisito da carência.

Com efeito, conforme explicitado anteriormente, no caso de contribuinte individual, faz-se necessário que a segurada tenha contribuído pelo menos 10 (dez) meses anteriores ao parto, conforme disposto no art. 27, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Compulsando os autos, verifico que a autora recolheu contribuições previdenciárias referentes aos períodos de 01.03.2018 a 31.05.2018, 01.12.2018 a 28.02.2019, tendo na sequência obtido o benefício de auxílio-doença (NB 31/627.125.168-8), no interstício de 06.03.2019 a 03.07.2019 e, por fim, efetuou o recolhimento da competência de julho/2019.

Todavia, como explicitado pelo ente autárquico, o pagamento das competências de março/2018 a maio/2018, somente ocorreu em março/2019, ou seja, de forma extemporânea.

O art. 27, inc. II, da Lei nº 8.213/91 é claro ao estabelecer que não serão consideradas as contribuições pagas com atraso para fins de cômputo de carência.

Por consequência, em análise perfunctória, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da tutela almejada, com o que há de ser reformada a r. decisão agravada.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS**, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

clitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0022571-81.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LOURDES ELISABETE GAVIOLI
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL SALVIATO - SP279233-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Araras/SP que, nos autos do processo nº 0004923-96.2016.8.26.0038, rejeitou a impugnação da autarquia aos cálculos apresentados pelo segurado, fixando os critérios para incidência de correção monetária de acordo com o IPCA-E.

Afirma que deve ser aplicada a Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária.

Em 21/9/2017, deferi parcialmente o pedido de efeito suspensivo, para elaboração de nova conta, considerando-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013.

A parte agravada não apresentou resposta.

O MPF deixou de opinar quanto ao mérito.

É o breve relatório.

Razão não assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefícios de natureza assistencial, forçosa a aplicação do IPCA-E.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, “b”, do CPC, nego provimento ao recurso, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0000823-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, nos autos do processo nº 0007739-46.2011.4.03.6102, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Afirma que deve ser aplicada a Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária.

Em 15/9/2017, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão não assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefícios de natureza previdenciária, força a aplicação do INPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, “b”, do CPC, nego provimento ao recurso, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0023064-58.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: RAUL CEZARIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Raul Cezarin contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Capivari/SP que, nos autos do processo nº 0001327-37.2016.8.26.0125, acolheu a impugnação da autarquia aos cálculos.

Afirma que deve ser aplicado o INPC para fins de correção monetária.

Em 10/2/2017, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefícios de natureza previdenciária, força a aplicação do INPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, “b”, do CPC, dou provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031257-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: REGINA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA LIMA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN GOMES - SP161873-N, MICHELE GOMES DIAS - SP237239-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Regina de Fátima Ribeiro de Souza Lima contra decisão proferida nos autos do processo nº 1000710-09.2019.8.26.0205.

Ocorre que, anteriormente à apresentação do presente recurso, a agravante já houvera interposto o agravo de instrumento nº 5031251-62.2019.4.03.0000 visando à reforma da mesma decisão ora impugnada.

Dessa forma, torna-se imperioso reconhecer-se a ocorrência da preclusão consumativa, segundo a qual a realização de determinado ato processual se torna impossível pela circunstância de o mesmo já ter sido praticado.

Observe, ainda, que o sistema processual civil adota o "princípio da unicidade", caracterizado pela impossibilidade de se interpor mais de um recurso contra o mesmo provimento jurisdicional.

Ante o exposto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031294-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: MARCOS DANIEL PIRES
Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A, BRUNA FURLAN GALLO - SP369435-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Marcos Daniel Pires contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Americana/SP que, nos autos do processo nº 5002338-98.2019.4.03.6134, deferiu parcialmente o pedido de assistência judiciária gratuita.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o segurado percebe rendimentos superiores a 3 salários mínimos.

Contudo, o recorrente comprovou gastos que não autorizam a conclusão de que possui renda suficiente a afastar a hipossuficiência econômica.

De outro lado, o perigo de dano é evidente, em face da iminência do indeferimento da inicial.

Assim, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao agravante. Comunique-se. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0000026-80.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MAURO HERNANDES
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO FLORES - SP169484-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do processo nº 0003735-93.2008.4.03.6126, homologou os cálculos apresentados pela contadoria judicial, "com aplicação do INPC".

Afirma que deve ser aplicada a Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária.

Em 10/2/2017, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão não assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC** e **IPCA-E** tiveram **variação** muito **próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefícios de natureza previdenciária, força a aplicação do INPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, "b", do CPC, nego provimento ao recurso, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031298-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO - SP232940-N
AGRAVADO: ROBINSON LEANDRO SCALVI
Advogado do(a) AGRAVADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Amparo/SP que, nos autos do processo nº 1001649-53.2019.8.26.0022, deferiu o pedido de tutela provisória e determinou o restabelecimento do auxílio doença, cessado em 14/02/2019.

Afirma a autarquia que "a tutela foi concedida sem observar as conclusões da prova pericial realizada em juízo, que foram no sentido de que a parte autora encontra-se em condições de exercer sua atividade laboral habitual". (doc. nº 107.621.086, p. 3)

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, o laudo produzido nos autos subjacentes revela que o segurado encontra-se incapacitado "para o exercício de sua atividade profissional habitual". (doc. nº 107.621.088, p. 64)

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo segurado porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretensio direito defendido pelo agravado, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 05 de dezembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024359-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N
AGRAVADO: SEBASTIANA LIMA BARBOSA
Advogado do(a) AGRAVADO: DEBORA ESTEFANIA VIEIRA FUCCILLI DE LIRA - SP331302-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5016775-31.2018.4.03.6183, estabeleceu os critérios para a elaboração dos cálculos.

Pretende o Instituto a aplicação, no que se refere aos juros e correção monetária, da Lei nº 11.960/09.

Em 30/9/2019, indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão não assiste ao recorrente.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver conestado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, forçosa a aplicação do INPC.

Com relação aos juros, carece o INSS de interesse recursal, na medida em que os cálculos foram acolhidos nos termos do seu inconformismo.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, "b", do CPC, nego provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025825-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: OLAVO CORREIA JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLAVO CORREIA JUNIOR - SP203006-N
AGRAVADO: ROSANGELA APARECIDA DE MATOS BERNARDO
Advogado do(a) AGRAVADO: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Botucatu/SP que, nos autos do processo nº 0002925-25.2016.4.03.6131, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Pretende a autarquia, para fins de correção monetária, a aplicação da TR, bem como que "seja afastada a condenação ao INSS ao pagamento de honorários sucumbenciais." (doc. nº 7.016.346, p. 7)

Em 15/2/2019, indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão não assiste ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver conestado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Assim, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária – nos termos do pronunciamento transitado em julgado, bem como do Recurso Especial acima referido –, forçosa a aplicação do INPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, IV, "b", do CPC, nego provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005401-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BIZUTTI MORALES - SP184692-N
AGRAVADO: PATRICIA BARBOZA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: DONIZETTI APARECIDO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Brotas/SP que, nos autos do processo nº 0000696-18.2018.8.26.0095, rejeitou a impugnação aos cálculos.

Pretende a autarquia, no que se refere à atualização monetária, a aplicação da TR.

A parte agravada apresentou resposta.

Em 31/9/2019, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

O MPF opinou pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, firmou o entendimento de que a atualização monetária deve observar o IPCA-e, de modo que o recurso do INSS não merece provimento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, "b", do CPC, nego provimento ao recurso.

Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 5 de dezembro de 2019.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014009-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: JOSE DOMINGOS SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIZETE ROGERIO - SP125504-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Os Recursos Especiais n. 1.803.154/RS e n. 1.767.789/PR foram admitidos como representativos de controvérsia, cuja tese controvertida é: "Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral da Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com a implantação administrativa definitiva dessa última, por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91."

Assim, considerando a determinação de suspensão do trâmite dos processos com esse tema, a questão envolvendo a possibilidade do segurado receber as parcelas vencidas da aposentadoria concedida na esfera judicial, até o termo inicial da aposentadoria concedida administrativamente, quando esta última vier ser mais vantajosa, será analisada e decidida em sede de execução, de acordo com o que restar decidido no julgamento a ser realizado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Desse modo, determino o sobrestamento do presente feito.

Comunique-se o Juízo a quo.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042968-45.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: APARECIDO VITOR DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 102149828: **indeferido** a regularização da digitalização requerida pelo apelado, uma vez que o conteúdo de fls. 22 (vol. I parte A) está ilegível também nos autos físicos, bem como porque o agravo retido de fls. 275/280 (vol. II parte A), indicado como peça faltante, foi desentranhado dos autos principais, já que referente a outro processo, consoante certificado às fls. 296 (vol. II parte A).

Faculta-se ao interessado a juntada de cópia legível do documento de fls. 22 (vol. I parte A), no prazo legal.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para oportuno julgamento.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072072-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MARIA APARECIDA PITTA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP302561-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA PITTA DE SOUZA em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS objetivando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente a ação, não reconhecendo a incapacidade da autora para o trabalho. Condenou-a ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidas na hipótese do art. 98, §3º, do Código de Processo Civil.

Apela a autora pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício. Aduz estar acometida de moléstias incapacitantes para o trabalho, sobretudo atividades que demandam esforço físico, como sua função de faxineira/diaria. Pleiteia o provimento da apelação ou ao menos o retorno dos autos à vara de origem para coleta de provas, como a realização de nova perícia judicial com médico especialista na sua patologia.

Devidamente intimado, a autarquia deixou de apresentar contrarrazões (ID 97546341), os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

Com efeito, a aposentadoria por invalidez está disposta no art. 42 da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos para sua concessão são: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, verifica-se do laudo pericial que a autora é portadora de hipertensão essencial. Afirmou o perito que a autora *“Refere problemas na coluna, déficit visual, Hipertensão arterial e hiperuricemia (aumento dos níveis de ácido úrico no sangue). Entretanto, a única documentação apresentada consta de relatório médico informando apenas as doenças da Autora, sem nenhuma informação adicional quanto a evolução da doença, tratamentos já instituídos etc. Autora traz também exame de sangue com aumento dos níveis de creatinina mas também sem qualquer valor isoladamente, ou seja, não há comprovação da maioria das doenças relatadas.”* (ID 97546318)

Concluiu o perito que, *“diante da parca documentação médica e dos achados do exame físico pericial em que não há sinais de limitação funcional mas apenas sinais próprios da senilidade (...), não há critérios técnico médicos que comprovem incapacidade laboral na autora”*.

Destarte, não prospera a alegação da autora de necessidade de realização de nova perícia, visto tratar-se o médico perito de profissional de confiança do juízo, que atestou, após detalhada perícia médica, a ausência de incapacidade laborativa, aclarando os questionamentos apresentados pelas partes.

Ademais, o juiz deve decidir de acordo com seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 371 do CPC/15).

Neste sentido, cito o precedente:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Existe violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005)

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO (LEGAL). ART. 932, DO NOVO CPC. DOENÇA INCAPACITANTE INEXISTENTE. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Inicialmente, que na anterior sistemática processual prevista no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. Com o Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) recurso de agravo interno (art. 1.021). No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator.

3. Realizado o exame médico pericial não restou demonstrada a incapacidade laborativa. O resultado da perícia espelha a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

4. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para afastar a aplicação do art. 932, III/IV, Novo CPC, merecendo frisar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

5. Agravo interno não provido."

(AC 0012018-77.2018.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, Oitava Turma, j. 09.09.2019, D.E. 24.09.2019)

Destarte, não vislumbro motivos para reformar a r. sentença que se pronunciou no sentido de que: *"A parte autora não se manifestou acerca do laudo pericial. Assim, não comprovou, por qualquer meio, que tal doença a impede de exercer a atividade laboral. Vê-se, então, que a autora não faz jus ao benefício, posto que não há incapacidade laborativa."*

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da autora, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073035-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CAMILO DANIEL FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA HELENA BARBOSA - SP142134-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por CAMILO DANIEL FILHO em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente a ação, não reconhecendo a incapacidade do autor para o trabalho. Condenou-o ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Apela o autor pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, estar claro no laudo pericial que sua incapacidade é parcial e temporária. Aduz ser necessário o afastamento do trabalho para manutenção do seu tratamento visto que o próprio laudo afirma não ter sido esgotados todos os recursos terapêuticos para a melhora do seu quadro. Alega, por fim, estarem presentes todos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Devidamente intimado, a autarquia deixou de apresentar contrarrazões (ID 97614143), os autos subiram a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação interposta e passo ao seu exame.

Com efeito, o auxílio-doença nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, tendo em vista que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 24.04.2018.

No tocante à moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial que o autor apresenta hérnia de disco, encontrando-se parcial e temporariamente incapacitado para o trabalho.

Embora o laudo pericial ateste a existência de uma incapacidade parcial, verifica-se que o autor se encontra afastado do trabalho, em gozo de auxílio-doença desde 2012, em razão das mesmas moléstias que ainda o acometem e que não obtiveram cura.

Assim, resta claro que devido às dores da coluna com irradiação nas pernas impedem o autor de exercer seu trabalho de motorista, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 220768/PB, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 02.11.2012, DJe 12.11.2012)

Frise-se que não pode o magistrado fixar a data da cessação do benefício, cabendo ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

No tocante ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. Conforme entendimento consolidado do C. STJ, havendo continuidade da incapacidade do autor, deve o benefício de auxílio-doença ser restabelecido desde sua cessação, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO.AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO.

1. Nos termos do art. 60 da Lei n. 8.213/1991, o auxílio-doença será devido enquanto o segurado permanecer incapaz.

2. Caso em que as instâncias ordinárias concluíram que a parte autora continua incapacitada parcial e temporariamente para o exercício de sua atividade laborativa, motivo pelo qual deve ser restabelecido o benefício desde seu cancelamento, e não a partir do laudo pericial.

3. Agravo interno desprovido.”

(AgInt no AgrReg no AREsp 609693/SP, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

Conforme se verifica *in casu*, o perito médico afirma que a incapacidade do autor se iniciou em 2012. Assim, deve o benefício de auxílio-doença ser restabelecido desde a data da indevida cessação administrativa que se deu em 24.04.2018.

Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% (dez por cento) nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do CPC/15 e incidem sobre as prestações vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça (AgReg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do autor, julgando procedente seu pedido, na forma acima consignada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, **por meio eletrônico**, instruído com documentos do segurado **CAMILO DANIEL FILHO**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do **benefício previdenciário de auxílio-doença**, com data de início - **DIB 24.04.2018** (data da cessação indevida), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006140-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: JOAO BATISTA DE PAULA VIEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de rejuízo do recurso de agravo de instrumento, com fulcro no art. 1040, inciso II, do CPC, interposto em face da decisão que **não conheceu do recurso de agravo de instrumento**.

A parte autora interpôs recurso especial (id 89604837).

Por determinação da E. Vice-Presidência e em conformidade com o disposto no art. 1040, II, do CPC/2015, os autos retomaram a esta Turma, para apreciação de possível dissonância da decisão recorrida como entendimento consolidado pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947.

Vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Vistos, em juízo de retratação.

O acórdão deve ser mantido, porquanto não se aplica o citado precedente ao caso dos autos.

O recurso de agravo não foi conhecido, tendo em vista a ausência de correlação lógica entre a fundamentação do recurso de agravo de instrumento e a decisão agravada, nos termos da fundamentação.

Nessa medida, entendo *hígido* o julgado proferido, não sendo o caso de retratação a que alude o artigo 1040, inciso II, do Código de Processo Civil.

Determino o retorno dos autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.

São Paulo, 29 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009425-33.2012.4.03.6104

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N

APELADO: EVERANDY CIRINO DOS SANTOS, ANTONIO SEVERINO DO NASCIMENTO, JOSE ANTONIO PUCHE, ORACIO MUNIZ NETO, PEDRO MARQUES JUNIOR, ROSELI DE MORAES ALVES BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE - SP42685

Advogado do(a) APELADO: ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE - SP42685

Advogado do(a) APELADO: ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE - SP42685

Advogado do(a) APELADO: ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE - SP42685

Advogado do(a) APELADO: ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE - SP42685

Advogado do(a) APELADO: ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE - SP42685

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Diante da prevenção reconhecida, redistribua-se este recurso ao E. Desembargador Federal **Newton De Lucca**, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029404-91.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUISA PROCOPIO

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018829-53.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENATO ALVES DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009543-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HEITOR VICENTE DE PAULA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HEITOR VICENTE DE PAULA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022684-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO BOTACINI
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016137-57.1989.4.03.6100
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: Nanci Marian Pericoli, Elaine Aparecida Marian Asato, Marco Afonso Marian
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007483-76.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: APARECIDA DA SILVA MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028428-52.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: EUCLIDES APARECIDO DA LEVEDO VE
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO MARQUES DE ALMEIDA - SP253447
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Vistos, em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária que busca o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/151.812.642-9, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Sustenta o agravante, em síntese, que preenche todos os requisitos necessários à obtenção da tutela vindicada. Aduz, ainda, que não houve irregularidade na concessão do seu benefício. Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

Decido.

Previamente, dou por superada a informação de ausência de recolhimento das custas, tendo em vista a concessão da gratuidade processual no feito de origem (ID 7734825).

O Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão, conforme artigo 1019, inciso I, do NCPC.

In casu, o compulsar dos autos, bem como a consulta do sistema CNIS, revelam que a aposentadoria por tempo de contribuição que o segurado pretende restabelecer; NB 151.812.642-9; findou em 02/12/2013. Ocorre que, conforme a mencionada pesquisa, o agravante é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição; NB 191.969.679-0; com data de início do benefício em 12/04/2019 (DIB).

Assim, não estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação da tutela recursal, notadamente a inexistência de perigo de dano, uma vez que está garantido o recebimento da benesse da qual é titular o recorrente, sendo razoável que se aguarde a realização da instrução probatória nos autos principais.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023224-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AGRAVANTE: CARLOS LUIZ MAURICIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA FERNANDA DA SILVA - SP263437-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo advogado CARLOS LUIZ MAURICIO em razão da decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas - SP, a seguir transcrita:

ID 21310066: Diante da ausência de desistência do pedido de reafirmação da DER, mantenho a decisão de sobrestamento nos termos determinado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

Sustenta que "a suspensão do processo não deve ser considerada na presente situação, já que, não houve sequer a contestação pela parte contrária e a aplicação da reafirmação da DER pode não ser necessária no presente processo". Alega que, apesar de "permanecer trabalhando, o período de labor após o requerimento pode não ser utilizado no cômputo da aposentadoria, e somente será analisada a sua real necessidade ao final da instrução processual".

Posteriormente, o agravante requereu a desistência do recurso, tendo em vista o julgamento do Tema 995 pelo STJ.

Feito o breve relatório, decido.

Tendo em vista o pedido de desistência, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, c. c. o art. 998, *caput*, do CPC/2015.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, arquivem-se.

Int.

São Paulo, 9 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002869-37.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: NELSON RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ação de revisão de benefício ajuizada por NELSON RIBEIRO, espécie 42, DIB 01/05/1986, contra o INSS em que pretende:

- a) a adequação do benefício aos termos da ECs 20/98 e 41/03, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP - 0004911-28.2011.4.03.6183 em 05/05/2011, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15 e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em 10% do valor dado à causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC-15. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba, a teor do que dispõe o artigo 98, do CPC-15.

Sentença proferida em 20/08/2019.

Embargos de declaração da parte autora às fls. 47/50, que foram rejeitados às fls. 41/42.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932, IV, do CPC-2015.

Pretende a parte autora a adequação do valor do benefício que recebe aos novos limites fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

O benefício cuja readequação se pretende foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Não se desconhece a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 959.061, que entendeu que o decidido no RE 564.354 aplica-se também aos benefícios previdenciários concedidos antes da CF:

(...)
Não assiste razão à parte Agravante.
A parte insurgente não trouxe argumentos compatíveis para infirmar a decisão ora agravada.
Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJE 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):
"Em devida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:
"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Como julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJE de 24.11.2015).
A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:
"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Previdência. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.
1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.
2. Agravo regimental não provido."
No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE 26.05.205; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJE de 10.05.2016."
Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Embora já tenhamos decidido em sentido contrário, passamos a adotar o entendimento do STF no citado RE 959.061.

Porém, nota-se que, apesar das decisões do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede de Repercussão Geral, a matéria não está pacificada na jurisprudência porque o Tribunal não chegou a avaliar a questão de direito sob o enfoque da aplicação da legislação vigente ao tempo da concessão daqueles benefícios.

A legislação previdenciária anterior à Constituição Federal de 1988, que adotou o sistema de Seguridade Social, tinha sistemática de cálculo totalmente diversa da que foi inaugurada a partir de então, e bem explicitada na Lei 8.213/1991.

O art. 201, § 3º, da CF/1988, dispunha, na sua redação original:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
(...)
§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.
(...)

Com a novel legislação, o cálculo do valor de salário de benefício passou a ser feito na forma do disposto no art. 29 da Lei 8.213/1991, que em sua redação original dispôs:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Na legislação em vigor na data da concessão do benefício cuja revisão se pretende, o salário de benefício e a renda mensal inicial eram calculados na forma prevista na Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1977 (Decreto 77.077/76) ou 1984 (Decreto 89.312/1984).

A CLPS/1977 dispunha:

Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:
I – quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;
II – quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:
a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;
b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;
III – na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).
§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.
§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.
§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:
a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão.

§ 4º - Para o segurado aeronauta os percentuais do § 3º serão aplicados ao valor do maior salário-mínimo vigente no País.

Assim também a CLPS/1984:

Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.

§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.

§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.

§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

O legislador constituinte de 1988 reconheceu a defasagem de valores dos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, não só por conta do processo inflacionário que assolava o País, mas também para tratar com equidade os benefícios concedidos no período pré e pós-Constituição. E assim foi feito pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Daí se tira que aos benefícios concedidos antes da CF/1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, seja porque foram submetidos à sistemática de cálculo então vigente – *tempus regit actum* –, seja porque já revistos na forma prevista no art. 58 do ADCT.

Ao contrário do que alega a parte autora, os benefícios calculados na vigência das CLPS de 1976 e 1984 não tiveram a limitação ao teto na forma da legislação atual, mas, sim, foram submetidos a forma de cálculo em duas etapas, que considerava o menor valor-teto (10 salários mínimos) e o maior valor-teto (20 salários mínimos). De modo que não há como concluir que esses benefícios sejam submetidos à revisão na forma dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20 e 41.

Nesse sentido têm entendido as diversas Turmas desta Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF/88. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS, PELO STF, PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL DO AUTOR DESPROVIDO. 1 - Recurso extraordinário do autor provido pelo Supremo Tribunal Federal, com a devolução dos autos a esta Corte para prosseguimento do julgamento. 2 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, consequentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00). 3 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE. 4 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto. 5 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofreria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema. 6 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam com tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 7 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis. 8 - Consequentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício receberia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a consequente somatória destas. A almejada descon sideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF. 9 - Pedido inicial julgado improcedente, pelos fundamentos esposados no voto. 10 - Agravo legal do autor desprovido. (7ª Turma, AC 2040137, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Dje 13/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. PRELIMINAR REJEITADA. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. 1. Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista que a r. sentença apreciou as provas acostadas aos autos, consoante fundamentação adotada. Ademais, sendo a questão de mérito unicamente de produção de outras provas, além dos documentos que acompanharam a petição inicial. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015). 2. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76. 3. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 4. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). 5. A almejada descon sideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF. 6. Rejeitar a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida. (7ª Turma, AC 5003846-43.2017.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Dje 07/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A questão ora colocada em debate, relativa à inexistência do direito à adequação do benefício da parte autora ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restou expressamente apreciada na decisão embargada. III - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. IV - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento. V - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84). VI - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão. VII - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito. VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. (10ª Turma, AC 1991396, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Dje 31/10/2018).

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002869-37.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: NELSON RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação de revisão de benefício ajuizada por NELSON RIBEIRO, espécie 42, DIB 01/05/1986, contra o INSS em que pretende:

a) a adequação do benefício aos termos das ECs 20/98 e 41/03, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;
b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP - 0004911-28.2011.4.03.6183 em 05/05/2011, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15 e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em 10% do valor dado à causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC-15. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba, a teor do que dispõe o artigo 98, do CPC-15.

Sentença proferida em 20/08/2019.

Embargos de declaração da parte autora às fls. 47/50, que foram rejeitados às fls. 41/42.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932, IV, do CPC-2015.

Pretende a parte autora a adequação do valor do benefício que recebe aos novos limites fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

O benefício cuja readequação se pretende foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Não se desconhece a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 959.061, que entendeu que o decidido no RE 564.354 aplica-se também aos benefícios previdenciários concedidos antes da CF:

(..).
Não assiste razão à parte Agravante.
A parte insurgente não trouxe argumentos compatíveis para infirmar a decisão ora agravada.
Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJE 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):
"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa: "DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinadas os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).
A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:
"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.
1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.
2. Agravo regimental não provido."
No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."
Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Embora já tenhamos decidido em sentido contrário, passamos a adotar o entendimento do STF no citado RE 959.061.

Porém, nota-se que, apesar das decisões do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede de Repercussão Geral, a matéria não está pacificada na jurisprudência porque o Tribunal não chegou a avaliar a questão de direito sob o enfoque da aplicação da legislação vigente ao tempo da concessão daqueles benefícios.

A legislação previdenciária anterior à Constituição Federal de 1988, que adotou o sistema de Seguridade Social, tinha sistemática de cálculo totalmente diversa da que foi inaugurada a partir de então, e bem explicitada na Lei 8.213/1991.

O art. 201, § 3º, da CF/1988, dispunha, na sua redação original:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:
(...)
§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.
(...)

Com a novel legislação, o cálculo do valor de salário de benefício passou a ser feito na forma do disposto no art. 29 da Lei 8.213/1991, que em sua redação original dispôs:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Na legislação em vigor na data da concessão do benefício cuja revisão se pretende, o salário de benefício e a renda mensal inicial eram calculados na forma prevista na Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1977 (Decreto 77.077/76) ou 1984 (Decreto 89.312/1984).

A CLPS/1977 dispunha:

Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I – quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II – quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III – na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão.

§ 4º - Para o segurado aeronauta os percentuais do § 3º serão aplicados ao valor do maior salário-mínimo vigente no País.

Assim também a CLPS/1984:

Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.

§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.

§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.

§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

O legislador constituinte de 1988 reconheceu a defasagem de valores dos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, não só por conta do processo inflacionário que assolava o País, mas também para tratar com equidade os benefícios concedidos no período pré e pós-Constituição. E assim foi feito pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Daí se tira que aos benefícios concedidos antes da CF/1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, seja porque foram submetidos à sistemática de cálculo então vigente – *tempus regit actum* –, seja porque já revistos na forma prevista no art. 58 do ADCT.

Ao contrário do que alega a parte autora, os benefícios calculados na vigência das CLPS de 1976 e 1984 não tiveram a limitação ao teto na forma da legislação atual, mas, sim, foram submetidos a forma de cálculo em duas etapas, que considerava o menor valor-teto (10 salários mínimos) e o maior valor-teto (20 salários mínimos). De modo que não há como concluir que esses benefícios sejam submetidos à revisão na forma dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20 e 41.

Nesse sentido têm entendido as diversas Turmas desta Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF/88. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS, PELO STF, PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL DO AUTOR DESPROVIDO. 1 - Recurso extraordinário do autor provido pelo Supremo Tribunal Federal, com a devolução dos autos a esta Corte para prosseguimento do julgamento. 2 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00). 3 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE. 4 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto. 5 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema. 6 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 7 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis. 8 - Conseqüentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a conseqüente somatória destas. A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF. 9 - Pedido inicial julgado improcedente, pelos fundamentos esposados no voto. 10 - Agravo legal do autor desprovido. (7ª Turma, AC 2040137, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Dje 13/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. PRELIMINAR REJEITADA. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. 1. Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista que a r. sentença apreciou as provas acostadas aos autos, consoante fundamentação adotada. Ademais, sendo a questão de mérito unicamente de direito não há necessidade de produção de outras provas, além dos documentos que acompanharam a petição inicial. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015). 2. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76. 3. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 4. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). 5. A almejada descon sideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF. 6. Rejeitar a matéria preliminar. *Ape lação da parte autora improvida.* (7ª Turma, AC 5003846-43.2017.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Dje 07/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A questão ora colocada em debate, relativa à inexistência do direito à adequação do benefício da parte autora ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restou expressamente apreciada na decisão embargada. III - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. IV - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impõe limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento. V - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84). VI - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão. VII - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito. VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. (10ª Turma, AC 1991396, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Dje 31/10/2018).

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002869-37.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: NELSON RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ação de revisão de benefício ajuizada por NELSON RIBEIRO, espécie 42, DIB 01/05/1986, contra o INSS em que pretende:

a) a adequação do benefício aos termos da ECs 20/98 e 41/03, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;
b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP - 0004911-28.2011.4.03.6183 em 05/05/2011, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15 e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em 10% do valor dado à causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC-15. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba, a teor do que dispõe o artigo 98, do CPC-15.

Sentença proferida em 20/08/2019.

Embargos de declaração da parte autora às fls. 47/50, que foram rejeitados às fls. 41/42.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932, IV, do CPC-2015.

Pretende a parte autora a adequação do valor do benefício que recebe aos novos limites fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

O benefício cuja readequação se pretende foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Não se desconhece a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 959.061, que entendeu que o decidido no RE 564.354 aplica-se também aos benefícios previdenciários concedidos antes da CF:

(...)
Não assiste razão à parte Agravante.
A parte insurgente não trouxe argumentos compatíveis para infirmar a decisão ora agravada.
Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):
"Em devida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confirma-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravamento do recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas na ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Embora já tenhamos decidido em sentido contrário, passamos a adotar o entendimento do STF no citado RE 959.061.

Porém, nota-se que, apesar das decisões do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede de Repercussão Geral, a matéria não está pacificada na jurisprudência porque o Tribunal não chegou a avaliar a questão de direito sob o enfoque da aplicação da legislação vigente ao tempo da concessão daqueles benefícios.

A legislação previdenciária anterior à Constituição Federal de 1988, que adotou o sistema de Seguridade Social, tinha sistemática de cálculo totalmente diversa da que foi inaugurada a partir de então, e bem explicitada na Lei 8.213/1991.

O art. 201, § 3º, da CF/1988, dispunha, na sua redação original:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

(...)

Com a novel legislação, o cálculo do valor de salário de benefício passou a ser feito na forma do disposto no art. 29 da Lei 8.213/1991, que em sua redação original dispôs:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Na legislação em vigor na data da concessão do benefício cuja revisão se pretende, o salário de benefício e a renda mensal inicial eram calculados na forma prevista na Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1977 (Decreto 77.077/76) ou 1984 (Decreto 89.312/1984).

A CLPS/1977 dispunha:

Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I – quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II – quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III – na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão.

§ 4º - Para o segurado aeronauta os percentuais do § 3º serão aplicados ao valor do maior salário-mínimo vigente no País.

Assim também a CLPS/1984:

Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.

§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.

§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.

§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

O legislador constituinte de 1988 reconheceu a defasagem de valores dos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, não só por conta do processo inflacionário que assolava o País, mas também para tratar com equidade os benefícios concedidos no período pré e pós-Constituição. E assim foi feito pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Daí se tira que aos benefícios concedidos antes da CF/1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, seja porque foram submetidos à sistemática de cálculo então vigente – *tempus regit actum* –, seja porque já revistos na forma prevista no art. 58 do ADCT.

Ao contrário do que alega a parte autora, os benefícios calculados na vigência das CLPS de 1976 e 1984 não tiveram a limitação ao teto na forma da legislação atual, mas, sim, foram submetidos a forma de cálculo em duas etapas, que considerava o menor valor-teto (10 salários mínimos) e o maior valor-teto (20 salários mínimos). De modo que não há como concluir que esses benefícios sejam submetidos à revisão na forma dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20 e 41.

Nesse sentido têm entendido as diversas Turmas desta Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF/88. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS, PELO STF, PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL DO AUTOR DESPROVIDO. 1 - Recurso extraordinário do autor provido pelo Supremo Tribunal Federal, com a devolução dos autos a esta Corte para prosseguimento do julgamento. 2 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promovam o reajuste do teto do salário-de-benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00). 3 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE. 4 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto. 5 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema. 6 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 7 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis. 8 - Conseqüentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição E a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a conseqüente somatória destas. A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF. 9 - Pedido inicial julgado improcedente, pelos fundamentos esposados no voto. 10 - Agravo legal do autor desprovido.

(7ª Turma, AC 2040137, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Dje 13/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. PRELIMINAR REJEITADA. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. 1. Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista que a r. sentença apreciou as provas acostadas aos autos, consoante fundamentação adotada. Ademais, sendo a questão de mérito unicamente de direito não há necessidade de produção de outras provas, além dos documentos que acompanharam a petição inicial. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015). 2. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76. 3. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 4. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). 5. A almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF. 6. Rejeitar a matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida.

(7ª Turma, AC 5003846-43.2017.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Dje 07/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A questão ora colocada em debate, relativa à inexistência do direito à adequação do benefício da parte autora ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restou expressamente apreciada na decisão embargada. III - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. IV - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento. V - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84). VI - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão. VII - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito. VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

(10ª Turma, AC 1991396, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Dje 31/10/2018).

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020718-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: JORGE ROBERTO VIEIRA AGUIAR
Advogado do(a) APELANTE: CELIA REGINA RIBEIRO DA SILVA - SP109204-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024203-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OTILIA RUTE PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015797-67.2003.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DALMO RODRIGUES

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

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação de revisão de benefício ajuizada por NELSON RIBEIRO, espécie 42, DIB 01/05/1986, contra o INSS em que pretende:

- a) a adequação do benefício aos termos da ECs 20/98 e 41/03, levando-se em consideração os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais;
b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP - 0004911-28.2011.4.03.6183 em 05/05/2011, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15 e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em 10% do valor dado à causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC-15. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba, a teor do que dispõe o artigo 98, do CPC-15.

Sentença proferida em 20/08/2019.

Embargos de declaração da parte autora às fls. 47/50, que foram rejeitados às fls. 41/42.

Em apelação, a parte autora reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932, IV, do CPC-2015.

Pretende a parte autora a adequação do valor do benefício que recebe aos novos limites fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

O benefício cuja readequação se pretende foi concedido antes da vigência da Constituição Federal de 1988.

Não se desconhece a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 959.061, que entendeu que o decidido no RE 564.354 aplica-se também aos benefícios previdenciários concedidos antes da CF:

(...)
Não assiste razão à parte Agravante.
A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.
Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):
"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa: "DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário."
Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.
Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).
A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:
"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.
1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.
2. Agravo regimental não provido."
No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.205; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."
Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Embora já tenhamos decidido em sentido contrário, passamos a adotar o entendimento do STF no citado RE 959.061.

Porém, nota-se que, apesar das decisões do Supremo Tribunal Federal, ainda que em sede de Repercussão Geral, a matéria não está pacificada na jurisprudência porque o Tribunal não chegou a avaliar a questão de direito sob o enfoque da aplicação da legislação vigente ao tempo da concessão daqueles benefícios.

A legislação previdenciária anterior à Constituição Federal de 1988, que adotou o sistema de Seguridade Social, tinha sistemática de cálculo totalmente diversa da que foi inaugurada a partir de então, e bem explicitada na Lei 8.213/1991.

O art. 201, § 3º, da CF/1988, dispunha, na sua redação original:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

(...)

Com a nova legislação, o cálculo do valor de salário de benefício passou a ser feito na forma do disposto no art. 29 da Lei 8.213/1991, que em sua redação original dispôs:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Na legislação em vigor na data da concessão do benefício cuja revisão se pretende, o salário de benefício e a renda mensal inicial eram calculados na forma prevista na Consolidação das Leis da Previdência Social – CLPS de 1977 (Decreto 77.077/76) ou 1984 (Decreto 89.312/1984).

A CLPS/1977 dispunha:

Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I – quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II – quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III – na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade de trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;

b) a 75% (setenta e cinco por cento), para o auxílio-doença;

c) a 60% (sessenta por cento), para a pensão.

§ 4º - Para o segurado aeronauta os percentuais do § 3º serão aplicados ao valor do maior salário-mínimo vigente no País.

Assim também a CLPS/1984:

Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.

§ 2º Para o segurado empregador, o facultativo, o autônomo, o empregado doméstico ou o que está na situação do artigo 9º, o período básico de cálculo termina no mês anterior ao da data da entrada do requerimento.

§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado recebeu benefício por incapacidade, sua duração é contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal.

§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.

§ 5º Para o segurado aeronauta, definido no § 2º do artigo 36, o limite inferior do § 4º é o maior salário-mínimo do país.

§ 6º Não é considerado para o cálculo do salário-de-benefício o aumento que excede a limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo, quanto ao empregado, se resultante de promoção regulada por norma geral da empresa admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

O legislador constituinte de 1988 reconheceu a defasagem de valores dos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, não só por conta do processo inflacionário que assolava o País, mas também para tratar com equidade os benefícios concedidos no período pré e pós-Constituição. E assim foi feito pelo art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 58. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição.

Daí se tira que aos benefícios concedidos antes da CF/1988 não se aplicam os novos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, seja porque foram submetidos à sistemática de cálculo então vigente – *tempus regit actum* –, seja porque já revistos na forma prevista no art. 58 do ADCT.

Ao contrário do que alega a parte autora, os benefícios calculados na vigência das CLPS de 1976 e 1984 não tiveram a limitação ao teto na forma da legislação atual, mas, sim, foram submetidos a forma de cálculo em duas etapas, que considerava o menor valor-teto (10 salários mínimos) e o maior valor-teto (20 salários mínimos). De modo que não há como concluir que esses benefícios sejam submetidos à revisão na forma dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20 e 41.

Nesse sentido têm entendido as diversas Turmas desta Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIO COM DIB ANTERIOR À CF/88. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. DEVOÇÃO DOS AUTOS, PELO STF, PARA CONTINUIDADE DO JULGAMENTO. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL DO AUTOR DESPROVIDO. 1 - Recurso extraordinário do autor provido pelo Supremo Tribunal Federal, com a devolução dos autos a esta Corte para prosseguimento do julgamento. 2 - As Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, conquanto não fosse necessário fazer-se por este tipo de via, promoveram o reajuste do teto do salário-de-benefício e, consequentemente, da renda mensal inicial (20/98: de R\$1.081,50 para R\$1.200,00 e 41/03: de R\$1.869,34 para R\$2.400,00). 3 - Todos aqueles, entretanto, que, mesmo antes das Emendas, tiveram o seu benefício "tetado" quando da sua implantação, podem, mediante o afastamento do teto da época, fazer a evolução do valor originário de forma a avaliarem se esses valores estariam, no momento das referidas Emendas Constitucionais, sofrendo corte pelo valor antes das suas respectivas majorações. Essa foi a tese sufragada pelo E. STF no julgamento, na sistemática prevista para os recursos repetitivos, do RE nº 564.354/SE. 4 - Ocorre, porém, que em momento algum o C. STF afirmou ser inconstitucional, à luz da CF anterior, a sistemática de apuração do salário-de-benefício à época vigente. O valor da renda mensal inicial do segurado se dava mediante a média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição que, se superados os 10 salários mínimos vigentes (menor valor teto), era composta da somatória de duas parcelas. A primeira, resultante da aplicação do coeficiente de 95% da operação antes mencionada e, a segunda, mediante a aplicação do coeficiente resultante de equação que levava em conta os meses e os valores de contribuição que, por sua vez, poderia atingir o percentual máximo de 80% do valor que ultrapassasse o menor valor teto. 5 - Isto porque, a elevação do número de salários mínimos sobre os quais se permitiu contribuir foi alterada de 10 para 20 no ano de 1973, razão pela qual, a depender do número de contribuições vertidas e da base de cálculo apurada, o salário-de-benefício sofria proporcional influência do percentual apurado, de forma a manter o equilíbrio atuarial do sistema. 6 - Os denominados "menor" e "maior valor teto", a bem da verdade, sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência". 7 - Além disso, com a CF/88, esses benefícios, por força do art. 58 do ADCT, tiveram seus valores recompostos ao número de salários mínimos apurado na data da sua concessão e, desde então, sofreram sua atualização pelos critérios legais aplicáveis. 8 - Consequentemente, não há sentido algum no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). Quanto ao "menor" não há sentido porque quando a média aritmética dos salários de contribuição superasse os 10 salários mínimos, automaticamente o salário de benefício recebia o acréscimo de uma segunda parcela, razão pela qual o conceito de "menor valor teto" não se prestava a limitar o valor do salário-de-benefício, mas tão somente a justificar a sua apuração mediante a somatória de duas parcelas. Por outro lado, suposto corte devido em razão do "maior valor teto", não sofre qualquer tipo de influência das Emendas Constitucionais ora tratadas, eis que já superavam os atuais 10 salários mínimos previstos como teto máximo do RGPS e por elas corrigidos. E, por fim, porque o cálculo do salário-de-benefício, diferentemente da atual sistemática, previa a apuração da média dos 36 últimos salários-de-contribuição e a aplicação dos coeficientes legais na apuração da primeira e, se houver, da segunda parcelas, com a consequente somatória destas. A almejada desconsideração "dos tetos", portanto, implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação judicial de regras próprias, situação que, nem de longe, foi abordada por julgado algum do C. STF. 9 - Pedido inicial julgado improcedente, pelos fundamentos esposados no voto. 10 - Agravo legal do autor desprovido.

(7ª Turma, AC 2040137, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, Dje 13/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO ANTERIOR À CF/88. PRELIMINAR REJEITADA. ADEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. 1. Afastada a alegação de nulidade, tendo em vista que a r. sentença apreciou as provas acostadas aos autos, consoante fundamentação adotada. Ademais, sendo a questão de mérito unicamente de direito não há necessidade de produção de outras provas, além dos documentos que acompanharam a petição inicial. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 370, CPC/2015). 2. A sistemática de apuração do salário de benefício à época vigente era resultado da média aritmética dos 36 últimos salários de contribuição e da aplicação de coeficientes, consoante o disposto no artigo 28 do Decreto 77.077/76. 3. Os denominados "menor" e "maior valor teto" sequer funcionavam como tetos, razão pela qual não exibem a mesma natureza jurídica e nem são geradores dos mesmos efeitos do instituto hoje denominado "teto da Previdência" 4. A Sétima Turma desta E. Corte firmou entendimento de que, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, não há sentido no afastamento do teto (seja o "menor" ou o "maior" valor teto). 5. A almejada desconsideração do menor ou maior valor teto implicaria no absoluto desrespeito da sistemática prevista à época, com a criação de regras próprias, situação que sequer foi abordada pelo C. STF. 6. Rejeitar a matéria preliminar. *Apeleção da parte autora improvida.* (7ª Turma, AC 5003846-43.2017.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Dje 07/06/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO ANTERIOR À CR 1988. RE 564.354/SE. EVOLUÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL SEM ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO DE CÁLCULO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A questão ora colocada em debate, relativa à inexistência do direito à adequação do benefício da parte autora ao disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, restou expressamente apreciada na decisão embargada. III - Para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas. IV - O E. STF vem se posicionando no sentido de que a orientação firmada no RE 564.354/SE não impôs limites temporais, podendo, assim, ser aplicada aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988, o que se aplica ao caso em comento. V - De acordo com a sistemática de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da vigência da atual Carta Magna, somente eram corrigidos monetariamente os 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, com a utilização do menor e do maior valor teto, na forma prevista na CLPS (arts. 37 e 40 do Decreto 83.080/79 e arts. 21 e 23 do Decreto 84.312/84). VI - O art. 58 do ADCT determinou o restabelecimento do poder aquisitivo dos benefícios de prestação continuada mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição da República de 1988, de acordo com número de salários mínimos que estes tinham na data da sua concessão. VII - A aplicação da orientação adotada pelo E. STF no RE 564.354/SE deve ser efetuada sobre a evolução da renda mensal inicial na forma calculada de acordo com o regramento vigente na data da concessão do benefício, pois a evolução simples do resultado da média dos salários de contribuição apurados na data da concessão, com a aplicação do art. 58 do ADCT com base na aludida média, ainda que indiretamente, corresponde à alteração do critério de apuração da renda mensal inicial, o que não foi objeto do julgamento realizado pela Suprema Corte, ou seja, a média dos salários de contribuição representa o salário de benefício e não a renda mensal inicial, que não cabe ser revista no presente feito. VIII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. (10ª Turma, AC 1991396, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Dje 31/10/2018).

NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Int.

São Paulo, 6 de novembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036286-06.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARIA AUGUSTA DA FONSECA
Advogado do(a) APELANTE: MARINA PASSOS DE CARVALHO PEREIRA FIORITO - SP221702
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES - SP125904-N

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036376-43.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA APARECIDA PAES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO - SP163236-N

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005625-61.2006.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: NILSON NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: NILSON NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250176-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCELO GALDINO ALVES
Advogados do(a) APELADO: JOAO NEGRIZOLLI NETO - SP334578-N, HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a inclusão dos patronos da parte autora na autuação do feito, conforme certidão - Id 90633073, **republique-se** o acórdão - Id 83688075, proferido na sessão de 24/7/2019, cujo teor é o seguinte:

"RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a cessação administrativa (2/8/2017), pelo período de 36 meses, devendo ser submetido a processo de reabilitação profissional, discriminados os consectários legais, antecipados os efeitos da tutela.

Decisão não submetida ao reexame necessário.

Nas razões da apelação, a autarquia impugna a data da cessação do benefício, devendo ser fixada no prazo de 120 dias, requer a redução dos honorários de advogado, bem como impugna a correção monetária.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias: O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

A controvérsia do recurso cinge-se ao termo final do benefício, à correção monetária e aos honorários de advogado, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta sede recursal.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 23/1/2018, atestou que o autor, nascido em 1971, caldeireiro, estava parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, em razão de lombalgia e antecedente de operação de lombar.

O perito informou que há restrições para atividade que exijam esforço físico, ortostatismo, deambulações prolongadas, movimentos de flexão forçada de tronco/lombar, inclusive para a sua atividade habitual.

A contrario sensu, pode o autor, sim, exercer um sem número de atividades compatíveis com as limitações apontadas na perícia. Ademais, trata-se de pessoa relativamente jovem, com capacidade de trabalho residual para diversas atividades.

Ora, segundo a Lei nº 8.213/91, o segurado com capacidade de trabalho residual deve ser reabilitado, a teor do artigo 62 da Lei de Benefícios, não se admitindo que permaneça décadas recebendo benefício em tais circunstâncias.

Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido ex vi legis, pois apresenta capacidade laborativa residual, nos termos da Lei nº 8.213/91.

O benefício deverá ser mantido até a conclusão do processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **conheço da apelação da autarquia e lhe dou parcial provimento** para determinar a manutenção do benefício até a conclusão do procedimento de reabilitação profissional da parte autora, para ajustar a correção monetária e os honorários de advogado na forma acima indicada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.

- A controvérsia do recurso cinge-se ao termo final do benefício, à correção monetária e aos honorários de advogado, pois os requisitos para a concessão do benefício estão cumpridos e não foram discutidos nesta sede recursal.

- O benefício deverá ser mantido até a conclusão do processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91.

- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947. É autorizado o pagamento de valor incontroverso.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

São Paulo, 26 de setembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000521-31.2007.4.03.6126
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: OSVAIR CEZAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: OSVAIR CEZAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073978-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: V. E. L. D. S.
REPRESENTANTE: ANA DETALIMA FURTADO
Advogados do(a) APELANTE: LUIS FELIPE ALVES - SP344531-N, FERNANDA CRISTINA THOME - SP289729-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação proposta por Vitória Emanuely, filha menor de idade de Genilson Carlos da Silva, preso desde 25/09/2016, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Coma inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citação. Contestação.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da gratuidade da justiça.

Sentença proferida em agosto de 2018.

Apelação da autora, pugnano pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

O auxílio-reclusão é benefício que independia do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte, à época da reclusão (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão em 25/09/2016 foi comprovada nos autos (certidão de recolhimento prisional).

O recluso era segurado do RGPS, na data da reclusão, uma vez que mantinha vínculo empregatício.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

A dependência econômica é questão incontroversa, já que reconhecida pelo INSS.

Nos termos das INs 45/2010 e 77/2015, para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 1.212,64, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

O recluso mantinha vínculo empregatício, quando do encarceramento. Era segurado do RGPS na data da prisão.

O último salário-de-contribuição integral foi relativo ao mês de agosto, no valor de R\$ 2.189,97.

Superado o limite estabelecido para o recebimento do benefício.

E nem se diga que, quando o valor limite vigente para a concessão do benefício é superado em valor ínfimo, o critério fixado deve ser flexibilizado.

O parâmetro estabelecido deve ser seguido, não comportando elasticidade em sua aplicação, mesmo se ultrapassado o máximo legal em quantia ínfima.

A definição do que seria valor irrisório para tal fim, se aceita a hipótese, configuraria encargo de cada julgador. Tal liberalidade acarretaria, a meu ver, insegurança jurídica, uma vez que a ausência de critérios estabelecidos de modo uniforme levaria à adoção de diversas interpretações quanto ao que seria valor irrisório.

Embora tenha conhecimento de que o STJ, em recentes julgados, tenha interpretado pela analogia de tal liberalidade com a flexibilização do critério de renda mensal em benefício assistencial, matéria até hoje discutida nos Tribunais Superiores, não me parece que, em se tratando de benefício previdenciário, a solução deva ser a mesma. Especialmente porque o valor do benefício será fixado com base nas contribuições vertidas ao sistema.

Se levamos tal interpretação à risca, todos os casos em que se estabelecem limites, nos termos da legislação infraconstitucional, poderiam ser alterados, com base no mesmo raciocínio - é o que poderia ser alegado, por exemplo, nos casos dos limites impostos ao salário de contribuição e ao salário de benefício.

A definição do parâmetro foi estabelecida nos termos da lei e, portanto, deve ser cumprida nos limites em que estipulada.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intím-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000321-47.2007.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: CARMO THEODORO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO ALVES FERREIRA - SP84322
APELADO: CARMO THEODORO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO ALVES FERREIRA - SP84322

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA

ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001468-93.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: AIRTON FONSECA - SP59744-A

D E C I S Ã O

Embargos de declaração opostos pelo exequente contra decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e determinou que a execução prosseguisse pelo valor apontado pelo INSS, de R\$ 66.970,39, atualizado pela TR a partir de julho de 2009, nos termos da Lei 11.960/2009, com expedição de ofícios requisitórios para pagamento dos valores incontroversos, resguardado o direito do exequente a eventual futura complementação de valores, a depender do julgamento final do RE 870.947/SE.

Alega que há omissão e contradição no *decisum*, porque a divergência entre o cálculo homologado pelo Juízo a quo, de R\$ 134.070,83, e aquele apresentado pelo INSS (R\$ 66.970,39) se deve principalmente ao termo final das prestações vencidas, e não ao índice de correção monetária. O INSS apura diferenças até 31/3/2015, enquanto a contadoria judicial inclui parcelas até março de 2016.

Quanto à correção monetária, sustenta que a decisão embargada contraria a coisa julgada, eis que o título determinou que a atualização monetária dos atrasados da condenação ocorresse na forma do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF (INPC).

Requer sejam atribuídos efeitos infringentes aos presentes embargos, para que a execução prossiga pelo valor de R\$ 134.070,83 (julho de 2016), ou, eventualmente, por R\$ 96.559,85 (novembro de 2015) ou R\$ 121.703,93 (julho de 2016).

Dada oportunidade de apresentação das contrarrazões, nos moldes dos arts. 1.021, § 2º, e 1.023, § 2º, do CPC de 2015, o INSS não se manifestou.

É o relatório.

Os cálculos do INSS, de R\$ 66.970,39, apuram atrasados até 31/3/2015, eis que, em razão da antecipação da tutela, foram pagos administrativamente, a partir de 1/4/2015, os valores mensais do NB/32-172450225-2, conforme histórico de créditos juntados às fls.18 (autos virtuais).

O valor de R\$ 134.070,83, acolhido pela sentença, contempla atrasados até março de 2016, sem desconto dos valores pagos administrativamente.

O juiz não está vinculado às alegações e aos cálculos da parte, principalmente quando conclui que estes contrariam a coisa julgada e não observam o Princípio da Fidelidade ao Título. Ademais, eventuais complementos devidos serão apurados em execução complementar, razão pela qual revela-se prudente o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 66.970,39, como determinado pela decisão embargada.

Quanto à correção monetária, ante a ausência dos requisitos do art. 1.022 do CPC/2015, quer omissão, obscuridade, contradição, ou ainda, erro material, trata-se de pedido de efeito infringente em embargos de declaração, recurso inadequado para o que deseja o exequente.

Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício no acórdão embargado. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legítima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento pelo julgado, o que não se verifica no caso dos autos.

A finalidade dos embargos de declaração é a de extirpar da decisão judicial omissão, contradição ou obscuridade que atentariam contra a perfeita solução do conflito de interesses trazido a Juízo.

Nos termos do §4º, art.535 do CPC/2015, "*Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento*".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIOS DA LEI 1.960/2009 ENQUANTO NÃO HOUVER JULGAMENTO DEFINITIVO DOS TEMAS 810/STF E 905/STJ. Considerando que os índices de correção monetária aguardam solução definitiva pelo STF e STJ sobre os temas (810 e 905), a alternativa é que o cumprimento do julgado inicie/prossiga, adotando-se os índices da Lei 11.960/2009, inclusive para fins de expedição de precatório ou RPV pelo valor incontroverso, diferindo-se para momento posterior ao julgamento pelo STF a decisão do juízo sobre a existência de diferenças remanescentes, a serem requisitadas, acaso outro índice venha a ter sua aplicação legitimada.

(TRF-4 – AG: 500459456201940400005004594-56.2019.4.04.0000, Relator: ALTAIR

ANTONIO GREGÓRIO, Data de Julgamento: 21/05/2019, QUINTA TURMA)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO JUDICIAL. RE 870.947. DESPROVIMENTO.

- O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

- A tese sobre a correção monetária fixada no RE 870.947 deve ser seguida pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento, nos termos dos artigos 927, III, e 1.040, ambos do CPC.

- Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJe n. 204, de 25/9/2018), o eminente Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos do julgamento proferido no RE nº 870.947.

- Ressalte-se que a discussão pendente de apreciação pela Suprema Corte diz respeito à definição do marco inicial de incidência da tese que afastou a incidência da TR. Ou seja, resta saber até quando esse índice permanecerá, ou não, válido como critério de correção monetária das condenações previdenciárias.

- Nesse contexto, forçoso admitir a impossibilidade de elaborar-se cálculo definitivo que contemple os termos do título executivo antes do deslinde final do RE n. 870.947.

- Esse fato, contudo, não impede a requisição oportuna, pelo juízo de origem, de pagamento de valores incontroversos, sem prejuízo de possível complementação após a modulação dos efeitos no RE nº 870.947 que vier a ser determinada pelo STF.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

(TRF3 - EDcl em AC 0000736-46.2016.4.03.6108/SP. Relatora: Desembargadora

Federal DALDICE SANTANA. Data de julgamento: 9ª Turma)

No caso dos autos, a apelação foi julgada em 25/6/2019, sendo que posteriormente, na Sessão Plenária de 3/10/2019, o STF assentou:

"Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019".

O STF decidiu que não haverá modulação dos efeitos da decisão no RE 870.947/SE. Aplica-se o art. 1.040, III, art. 1.035, §11, art. 224, §2º, art. 927, §3º, do CPC/2015, c.c. art. 27 da Lei nº. 9.868/99As decisões nos embargos de declaração constam da Ata de Julgamento nº 36, de 03/10/2019, publicada no DJE nº 227, divulgado em 17/10/2019.

Por se tratar de julgamento posterior à data em que proferida a decisão embargada, não há qualquer vício no julgado que enseje a oposição dos presentes embargos.

REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, para expedição de ofício requisitório para pagamento dos valores incontroversos e prosseguimento da execução pelos valores complementares, conforme o que restou decidido o Plenário do STF no julgamento dos embargos de declaração opostos contra a decisão proferida no julgamento do RE 870.947/SE. .

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005267-84.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO - RJ103946-N
APELADO: EDITE DELGADO MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: GEOVANI CANDIDO DE OLIVEIRA - SP252216-N

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012466-21.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N
APELADO: APARECIDA CASTANHEIRO TINOZ

Advogado do(a) APELADO: MATEUS DE FREITAS LOPES - SP209327-N

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003624-53.2015.4.03.6130
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ENIO SA MACHADO JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: ZILDA TERESINHA DA SILVA - SP218839-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013391-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: OSMAR APARECIDO BARBISAN
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000407-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: MARCOS ANTONIO GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002532-91.2011.4.03.6126
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: WILSON PEREIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA MECELIS - SP247538
APELADO: WILSON PEREIRA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MECELIS - SP247538

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0278151-13.2005.4.03.6301
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE SGUIERI - SP213402
APELADO: JOSE BUENO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010023-46.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: ANGELINA MARIA FURLAN
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA - SP204177-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIANE ALVES GARCIA LEMOS - MS7764

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000351-31.2007.4.03.6103
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE BENEDITO DE MORAES
Advogado do(a) APELADO: JULIO WERNER - SP172919-A

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s) interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036244-54.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO

APELANTE: DAVID LUAN DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N
APELADO: DAVID LUAN DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N

**SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)**

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5670480-53.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER FICHER
Advogado do(a) APELADO: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000212-79.2012.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N
APELADO: SONIA NEVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO APARECIDO DO NASCIMENTO - SP303682

**SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)**

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004681-03.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N
APELADO: BEATRIZ APARECIDA CONEGLIAN

Advogado do(a) APELADO: CELSO FONTANA DE TOLEDO - SP202593-A

SUBSECRETARIA DA NONA TURMA
ATO ORDINATÓRIO (INTIMAÇÃO DE ACÓRDÃO)

Tendo em vista a virtualização do presente feito, nos termos da Resolução PRES nº 278, de 26 de junho de 2019, e em conformidade com os Comunicados da Diretoria-Geral de 11/10/2019 e de 28/10/2019, fica(m) a(s) parte(s)/interessado(s) intimada(s), por este ato, do teor do acórdão lavrado pela 9.ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região no sistema informatizado GEDPRO, disponível na integralidade neste processo físico digitalizado (Projeto 100% PJE).

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000492-46.2015.4.03.6143
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: ROBERTO CARLOS DOS ANJOS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA POSSE - SP264375
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071408-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANICETA TERESINHA QUINALIA
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE BASTOS DE PAIVA RIBEIRO - SP238063-A, JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO - SP177555-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

No caso em análise, a parte autora formulou pedido de restabelecimento do auxílio-doença acidentário, a concessão de aposentadoria por invalidez acidentária ou de auxílio-acidente.

Na petição inicial, alega possuir incapacidade laboral em razão de lesões decorrentes de doença ocupacional.

A doença profissional ou do trabalho é equiparada a acidente de trabalho, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.213/1991.

Trata-se, portanto, de hipótese em que resta configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

1 - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho".

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "*Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula n. 501, que ostenta o seguinte enunciado: "*Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*"

Anoto-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência ratione materiae define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e que as Súmulas 235 e 501 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça proclamam competir à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), reconheço a incompetência absoluta deste E. Tribunal para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes.

Em consequência, **determino a remessa dos autos** ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as nossas homenagens.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031069-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: FILOMENA NANTES MENDES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILIAS NANTES - SP148108-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FILOMENA NANTES MENDES, em face de decisão proferida ação que objetiva a concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

A parte agravante tomou ciência da decisão agravada por publicação ocorrida em 22/04/2019 e o presente recurso foi protocolado nesta E. Corte em 03 de dezembro de 2019, quando já transcorrido o prazo disposto nos artigos 1.003, § 5º e 183 do Código de Processo Civil.

A interposição do recurso - ainda que tempestiva - no Tribunal de Justiça de São Paulo, incompetente para ao conhecimento da matéria versada caracteriza erro grosseiro, de modo que inviabiliza a suspensão ou interrupção do prazo para a sua propositura.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. É de 2 (dois) anos o prazo para a propositura da ação rescisória, contados do trânsito em julgado da decisão rescindenda (art. 495 do CPC). Trata-se de prazo decadencial que não se suspende nem se interrompe.

2. A propositura de ação rescisória em Tribunal incompetente não tem o condão de suspender nem de interromper o prazo decadencial para fins de novo ajuizamento.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.

(EDcl na AR 5.366/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 17/06/2014)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 1042 DO CPC/15) - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE QUE NÃO CONHECEU DO RECLAMO ANTE A SUA INTEMPESTIVIDADE. INSURGÊNCIA RECÚRSAL DO RÉU.

1. Recurso especial intempestivo. O acórdão recorrido foi publicado no DJE em 29.8.2016 (segunda-feira); iniciando-se, assim, o prazo recursal em 30.08.2016 (terça-feira), e findou-se no dia 20.9.2016 (terça-feira). Contudo, o apelo extremo foi interposto, apenas, em 22.9.2016 (quinta-feira), circunstância que demonstra a sua extemporaneidade.

2. A interposição do apelo extremo em Juízo incompetente para o seu recebimento, conduz à intempestividade do reclamo. Precedentes.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1175862/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 14/05/2018)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido." (RESP 1099544, Proc. nº 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

E ainda, no mesmo sentido, são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. nº 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Assim, configurada está a intempestividade do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, por manifestamente inadmissível, em razão de sua intempestividade.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017992-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
AGRAVANTE: A. L. N.
REPRESENTANTE: MARIA SUSANA BUENO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO LUIZ GALI FILHO - SP378849,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária visando à concessão de benefício assistencial, indeferiu a antecipação da tutela pleiteada.

Sustenta a agravante, em síntese, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício. Aduz, ainda, ser portadora de cegueira em ambos os olhos.

Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal (ID 89871944).

Decido.

Preambulamente, dou por superada a certidão de ID 80733161 quanto à ausência de recolhimento das custas, tendo em vista a concessão da justiça gratuita no feito de origem (ID 80401702; fl. 34).

O Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão, conforme art. 1019, inciso I, do CPC/2015.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

Previsto no art. 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas" (RE nº 580963).

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesar, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora (v., a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no Agrºno REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323).

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESp n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

A esta parte, releva anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estapada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), contemplassem patamar.

Consultem-se arrestos da Terceira Seção nesse diapasão:

EI 00072617120124036112, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1870719, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO.

TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015: AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido".

AR 00082598120084030000, Relator JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014: PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados".

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." (RE nº 580.963/PR, DJe 14.11.2013).

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESp n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso **com mais de 65 anos**, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso (assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos), **mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos**.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobre o relevante diz respeito à aceção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto

In casu, a agravante teve deferido, administrativamente, o pedido de benefício de prestação continuada (ID 80401702; fl. 64).

Posteriormente, a genitora da requerente, Maria Susana Bueno, passou a gozar de pensão por morte, com início em 19/04/2015 (DIB). Com o acréscimo da nova fonte de renda, o benefício anteriormente desfrutado pela agravante foi cessado.

Diante da cessação do benefício, a recorrente ajuizou a ação subjacente, tendo o Magistrado *a quo* indeferido a tutela provisória, fixando data para a realização do estudo social e da perícia médica.

Depreende-se dos atestados médicos acostados aos autos que a autora, Aline Lílian Neves, de 17 anos, apresenta Doença de Devic – neuromielite óptica – com déficit neurológico e baixa acuidade visual em ambos os olhos. Conforme o documento de ID 80401702; fls. 53/54; datado de 17/04/2017, a autora "*está cega, com desequilíbrio e fraqueza em membro inferior direito(...)*".

No que tange à condição econômica, verifica-se que a genitora da agravante, conforme consulta ao CNIS, encontra-se em gozo de pensão por morte; NB 1688329789; com início em 19/04/2015 (DIB).

Todavia, tais dados isoladamente considerados são insuficientes, por ora, para comprovar situação de vulnerabilidade financeira. Referida análise abrange outros elementos. A mera informação acerca da composição do núcleo familiar e da respectiva renda não autoriza a concessão da benesse.

Destarte, em sede cognição sumária, constata-se que a prova até então produzida é insuficiente para indicar a existência de miserabilidade da autora, sendo de todo recomendável que se aguarde o estudo social, a fim de que seja aferida a situação familiar e econômica da agravante.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se ao Juízo de origem

Intimem-se o agravado para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006288-41.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOAQUIM DE SOUZA CAMPOS
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De Ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, nos termos do art. 10 da Resolução nº 278, de 26 de junho de 2019, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, tendo em vista que os autos foram digitalizados e inseridos no Processo Judicial Eletrônico – Pje, ficam as partes e interessados intimados para, no prazo de 30 dias, se manifestarem acerca de eventual desconformidade na digitalização, bem como sobre o desejo de manterem pessoalmente a guarda de documentos originais.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031669-71.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: TIAGO ARISTIDES TURATI
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE MARIA LOURENSATO - SP120175-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De Ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, nos termos do art. 10 da Resolução n.º 278, de 26 de junho de 2019, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, tendo em vista que os autos foram digitalizados e inseridos no Processo Judicial Eletrônico – Pje, ficam as partes e interessados intimados para, no prazo de 30 dias, se manifestarem acerca de eventual desconformidade na digitalização, bem como sobre o desejo de manterem pessoalmente a guarda de documentos originais.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0000504-70.2012.4.03.6303
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GONCALVES DE SOUZA SOBRINHO
Advogado do(a) APELADO: FLÁVIA LOPES DE FÁRIA FERREIRA FALEIROS MACEDO - SP260140-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De Ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, nos termos do art. 10 da Resolução n.º 278, de 26 de junho de 2019, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, tendo em vista que os autos foram digitalizados e inseridos no Processo Judicial Eletrônico – Pje, ficam as partes e interessados intimados para, no prazo de 30 dias, se manifestarem acerca de eventual desconformidade na digitalização, bem como sobre o desejo de manterem pessoalmente a guarda de documentos originais.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0015559-49.2007.4.03.6105
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: EDY PEREIRA PIETROBOM
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DE LIMA GERALDI - SP164800-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA - PE25082-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação através da qual a parte autora objetiva a concessão de uma aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo das contribuições previdenciárias vertidas após a jubilação (procedimento conhecido por desaposentação).

Em razão do decidido no RE nº 661.256/SC, e do novo posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a adotar o entendimento da Suprema Corte, retomaram os autos conclusos nos termos do disposto no artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil/1973 e 1.040, II, do Código de Processo Civil/2015.

É o relatório. Decido.

Tendo em vista a devolução dos autos em razão do julgamento do RE nº 661.256/SC, em repercussão geral, passo ao reexame da matéria, nesse ponto, nos termos estabelecidos no art. 1.040, II, do Código de Processo Civil.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o RE nº 661.256/SC, fixou a seguinte tese:

“No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ‘desaposentação’, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91”.

Diante do exposto, **em juízo de retratação positivo**, nos termos do artigo 1040, II, do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO**, cassando eventual tutela antecipada deferida anteriormente.

Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

Oportunamente, retomem os autos à Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0001673-96.2011.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: MANOEL BATISTA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: SEME ARONE - SP272374
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FÁBIO HENRIQUE SQUERI - SP213402
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação através da qual a parte autora objetiva a concessão de uma aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo das contribuições previdenciárias vertidas após a jubilação (procedimento conhecido por desaposentação).

Em razão do decidido no **RE nº 661.256/SC**, e do novo posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a adotar o entendimento da Suprema Corte, retomaram os autos conclusos nos termos do disposto no artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil/1973 e 1.040, II, do Código de Processo Civil/2015.

É o relatório. Decido.

Tendo em vista a devolução dos autos em razão do julgamento do RE nº 661.256/SC, em repercussão geral, passo ao reexame da matéria, nesse ponto, nos termos estabelecidos no art. 1.040, II, do Código de Processo Civil.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o RE nº 661.256/SC, fixou a seguinte tese:

“No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ‘desaposentação’, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91”.

Diante do exposto, **em juízo de retratação positivo**, nos termos do artigo 1040, II, do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO**, cassando eventual tutela antecipada deferida anteriormente.

Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, se o caso (Lei 1.060/50 e Lei 13.105/15).

Oportunamente, retomemos os autos à Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034055-35.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: EDINALVA SOBREIRO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
APELADO: EDINALVA SOBREIRO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De Ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, nos termos do art. 10 da Resolução nº 278, de 26 de junho de 2019, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, tendo em vista que os autos foram digitalizados e inseridos no Processo Judicial Eletrônico – Pje, ficam as partes e interessados intimados para, no prazo de 30 dias, se manifestarem acerca de eventual desconformidade na digitalização, bem como sobre o desejo de manterem pessoalmente a guarda de documentos originais.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002592-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSWALDO DA COSTA PEREIRA JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De Ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, nos termos do art. 10 da Resolução nº 278, de 26 de junho de 2019, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, tendo em vista que os autos foram digitalizados e inseridos no Processo Judicial Eletrônico – Pje, ficam as partes e interessados intimados para, no prazo de 30 dias, se manifestarem acerca de eventual desconformidade na digitalização, bem como sobre o desejo de manterem pessoalmente a guarda de documentos originais.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5844258-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GERALDO DE CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período alegado. Condenado o demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se a gratuidade judiciária concedida.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foram comprovados os requisitos para a concessão da aposentadoria híbrida por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Sem as contrarrazões de apelação do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL); RESP 1674221/SP (APOSENTADORIA HÍBRIDA).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Pela presente ação, o autor, nascido em 19.06.1952, objetiva o reconhecimento do exercício de atividade rural sem registro em CTPS, desde a adolescência, que, somado aos períodos de atividade rural e urbana, lhe assegurem a concessão do benefício de aposentadoria híbrida por idade.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor trouxe aos autos certidão de casamento contraído em 29.06.1971 e certificado de dispensa de incorporação emitido em 09.08.1971, em que fora qualificado como *lavrador e agricultor*, respectivamente. Apresentou, também, Ficha de Inscrição Cadastral de Produtor Rural (1990) e Notas Fiscais de Produtor (1982/1986 e 1997/1999). Tais documentos constituem início razoável de prova material de seu labor agrícola.

De outra parte, a prova testemunhal produzida em juízo, em audiência realizada em 31.01.2019, corroborou que conhece o autor há mais de quarenta anos, e que ele trabalhou na roça, na propriedade rural da família, plantando batatas, cebola e pimentão, em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados, até o ano 2000.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido.

Assim, diante do conjunto probatório, tenho que deve ser reconhecido o período de atividade rural no interregno de **29.06.1971 a 31.10.1991**, tendo em vista que o período de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posterior a 31.10.1991, apenas poderia ser reconhecido para fins de aposentadoria mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no *caput* do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito confira-se o julgado: EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325.

Há que se observar que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria comum por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.

II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).

III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.

IV. Agravo Regimental improvido. "

(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que *"o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

Observa-se, no caso, que o autor completou sessenta e cinco anos de idade em 19.06.2017 e possui vínculos empregatícios alternados a partir de 2002, que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Assim sendo, tendo o autor completado 65 anos de idade em 19.06.2017, e perfazendo um total de 398 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, com valor a ser calculado pela autarquia.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (19.10.2017), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo a quo.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Ante o exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria híbrida por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **GERALDO DE CAMARGO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE** implantado de imediato, com data de início - **DIB em 19.10.2017**, no valor a ser calculado pela autarquia, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010492-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
AGRAVADO: MADALENA GARCIA DE LIMA CUBO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5952646-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMAURI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004388-81.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GIVALDO SANTOS COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GIVALDO SANTOS COSTA
Advogados do(a) APELADO: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001815-07.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA ELENITA BARROS DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação de concessão de aposentadoria especial, sob o fundamento de que a autora não comprovou a exposição a agentes agressivos durante sua jornada de trabalho. Pela sucumbência, a parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de percentual de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 4º, III do CPC, cuja execução fica suspensa nos termos do art. 98, § 3º do CPC em face da justiça gratuita deferida. Custas na forma da lei.

Em suas razões de inconformismo, pugna a autora pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que faz jus ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 15.07.1986 a 31.01.1990 e 02.09.1993 a 20.10.2015, uma vez que esteve exposta a agentes biológicos. Requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, devendo o INSS pagar os valores desde a data do primeiro requerimento administrativo, em 20/10/2015, ou do segundo requerimento em 19/12/2016, acrescido de juros e correção monetária, bem como honorários advocatícios. Alternativamente, requer sejam os mencionados períodos considerados como tempo especial passíveis de conversão em comum, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, desde requerimento administrativo.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROLDOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 02.07.1960, comprovar o exercício de atividade especial nos períodos de 15.07.1986 a 31.01.1990 e 02.09.1993 a 20.10.2015, pela exposição ao agente nocivo biológico. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS. Nesse sentido: STJ; REsp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/Nº 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional. (g.n).

Assim, deve ser reconhecida a especialidade dos períodos de 15.07.1986 a 31.01.1990 e 02.09.1993 a 20.10.2015, nos quais a autora trabalhou no *Hospital Alemão Oswaldo Cruz*, no setor de Serv. Higiene Hospitalar, como ajudante de limpeza e de serv. gerais, exposta a agentes biológicos nocivos (bactérias, fungos, vírus, parasitas, etc), conforme PPP equivalente a formulário (Id. 89117381 - Pág. 7/8), bem como deve ser reconhecida também a especialidade do interregno de 02.09.1993 a 20.10.2015, laborado no *Hospital Santa Catarina* na função de aux. operacional II hotelaria, onde executava a higienização nos setores e unidades de internação, através da realização dos procedimentos e técnicas descritas e das boas práticas em higiene e limpeza hospitalar, proporcionando aos usuários um ambiente com menor carga de contaminação possível, contribuindo na redução da possibilidade de transmissão de patógenos oriundos de fontes inanimadas, checar os abrigos internos e externos de resíduos diariamente, verificando a organização e limpeza dos mesmos, em conformidade com as normas vigentes, entre outras atividades, estando exposta a agentes biológicos, conforme PPP (Id. 89117381 - Pág. 62/63), previstos no código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos. Além disso, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Assim, somados os períodos de atividade especial objeto da presente ação, a autora totalizou **25 anos, 8 meses e 6 dias de atividade exclusivamente especial até 20.10.2015**, data do requerimento administrativo.

Destarte, a autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (20.10.2015; Id. 89117381 - Pág. 39), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido o Juízo a quo julgou improcedente o pedido, eis que em conformidade com a Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Observe, ainda, que, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, houve a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/188.000.435-3 - DIB 22.06.2018).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade dos períodos de 15.07.1986 a 31.01.1990 e 02.09.1993 a 20.10.2015, totalizando 25 anos, 8 meses e 6 dias de atividade exclusivamente especial até 20.10.2015. Em consequência, condeno o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, cessando simultaneamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/188.000.435-3).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente implantado em favor da parte autora **MARIA ELENITA BARROS DE MORAES**, o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 20.10.2015**, cessando simultaneamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/188.000.435-3), com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5755246-39.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA VIEIRA SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N, NATALINO APOLINARIO - SP46122-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5552956-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO COVRE

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022218-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE MARTINS

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010216-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOSEFA RODRIGUES DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE APOLINARIO DE MIRANDA - SP287086-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5872263-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO PEREIRA DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613-N, GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002265-56.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: JOAO SATURNINO DE CERQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA RINKE SANTOS MEIRELES - SP225647-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Remetam-se os autos à Contadoria Judicial para conferência de eventual saldo remanescente em favor de João Saturnino de Cerqueira.

Realizada a perícia contábil, intimem-se as partes para que se manifestem, no prazo de 15 dias, nos termos dos artigos 10 e 477, § 1º do CPC.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5501119-38.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA NOVELLI FURILE
Advogados do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A, JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022033-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SIONEIA DE OLIVEIRA PERES
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022033-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SIONEIA DE OLIVEIRA PERES
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017490-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADEMIR DE NOVAIS MELO
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA BUOSI - SP251049-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5668280-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: HERALDO MARCON
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE BALDERI MARTINS - SP312463-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de dezembro de 2019.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031399-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: DEIVIDY FERNANDO PANICIO DOS SANTOS
IMPETRANTE: CLEVERSON LUIZ DOS SANTOS
Advogado do(a) PACIENTE: CLEVERSON LUIZ DOS SANTOS - MS21017
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÃ

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Cleverson Luiz dos Santos, em favor de DEIVIDY FERNANDO PANICIO DOS SANTOS, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que, nos autos do processo 5000673-43.2019.4.03.6006, relativo à denominada **Operação Teçã**, condenou o paciente, pela prática do crime previsto no art. 2º, § 4º, IV, da Lei nº 12.850/2013, à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado.

O impetrante alega, em síntese, que o juízo *a quo* considerou duas circunstâncias judiciais desfavoráveis que, no seu entender, não existem, para manter o paciente em regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso.

Aduz que tal circunstância levou o juízo a fixar regime prisional diferente daquele previsto no art. 33, § 2º, "b", do Código Penal, vindo a utilizar o critério do § 3º do mesmo dispositivo, o que agravou ilegalmente a situação do paciente.

Pede, então, a concessão liminar da ordem para que sejam afastadas as circunstâncias judiciais relativas à culpabilidade e às circunstâncias do crime, consideradas desfavoráveis, com o reconhecimento da exasperação desproporcional da pena-base e sua consequente redução, com a readequação do regime inicial de cumprimento da pena imposta ao paciente para o regime aberto ou semiaberto.

É o relatório. **DECIDO.**

A hipótese é de indeferimento liminar do presente *writ*, por litispendência.

Com efeito, o paciente, a causa de pedir e o pedido deste *habeas corpus* são idênticos aos daquele distribuído sob o nº 5031330-41.2019.403.0000, impetrado pelo mesmo advogado, no qual foi proferida decisão de indeferimento liminar, em razão da inadmissibilidade do *writ* em substituição ao recurso adequado.

Dentre os argumentos utilizados, ressaltou-se que a sentença está baseada em disposição legal vigente, sendo certo que o exame da correção ou não do entendimento adotado pelo juízo impetrante quanto à dosimetria da pena, é matéria que escapa ao objeto do *habeas corpus*.

O que se percebe, portanto, é que a defesa reitera os mesmos argumentos já apreciados no *habeas corpus* supracitado, sem que tenha havido qualquer alteração no contexto fático, a justificar a nova impetração.

Posto isso, com fundamento no art. 95, III, do Código de Processo Penal e no art. 188 do Regimento Interno desta Corte, **INDEFIRO LIMINARMENTE** o presente *habeas corpus*.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Intime-se. Cumpra-se.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 66887/2019

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000371-79.2004.4.03.6118/SP

	2004.61.18.000371-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	CAIXA SEGURADORAS/A
ADVOGADO	:	SP139482 MARCIO ALEXANDRE MALFATTI
APELANTE	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	RITA DE CASSIADA SILVA
ADVOGADO	:	SP133947 RENATA NAVES FARIA SANTOS
No. ORIG.	:	00003717920044036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração opostos, intime-se a parte embargada para que se manifeste, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Novo Código de Processo Civil.

Após, voltemos autos conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.
 RAECLER BALDRESCA
 Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0016886-20.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.016886-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	ANTONIO ARQUIMEDES ASSUMPÇÃO e outro(a)
	:	MARIA CECILIA ASSUMPÇÃO
ADVOGADO	:	SP061991 CELMO MARCIO DE ASSIS PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	ITAU S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO	:	SP034804 ELVIO HISPAGNOL
	:	SP081832 ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE e outro(a)
APELADO(A)	:	COBANSA CIA HIPOTECARIA
ADVOGADO	:	SP130823 LUIS RICARDO DE STACCHINI TREZZA e outro(a)

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração opostos, intime-se a parte embargada para que se manifeste, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Novo Código de Processo Civil.

Após, voltemos autos conclusos.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.
 RAECLER BALDRESCA
 Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0008261-82.2002.4.03.6104/SP

	2002.61.04.008261-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	União Federal- MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ANDRE LUIZ APARECIDO MEDEIROS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP147346 LUCIANO FRANCISCO TAVARES MOITA e outro(a)
No. ORIG.	:	00082618220024036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração opostos, intime-se a parte embargada para que se manifeste, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Novo Código de Processo Civil.

Após, voltemos autos conclusos.

São Paulo, 09 de dezembro de 2019.
 RAECLER BALDRESCA
 Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001416-53.2011.4.03.6125/SP

	2011.61.25.001416-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JOAO MIGUEL AITH FILHO
ADVOGADO	:	SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro(a)
	:	SP344334 RENATO FALCHET GUARACHO
APELADO(A)	:	Justiça Publica

No. ORIG.	:	00014165320114036125 1 Vr OURINHOS/SP
-----------	---	---------------------------------------

DESPACHO

1. Fls. 426: **intime-se** a defesa do réu JOAO MIGUELAITH FILHO, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as respectivas **razões de apelação**.
2. Após, **baixemos autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso interposto.
3. Como retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.
4. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.
5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intím-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.
 RAECLER BALDRESCA
 Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001032-81.2015.4.03.6115/SP

	:	2015.61.15.001032-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	WILSON MARTINHO LEAL
ADVOGADO	:	SP168981 LUIZ FERNANDO BIAZETTI PREFEITO (Int. Pessoal)
No. ORIG.	:	00010328120154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

1. Consulta de fls. 376: **CONSIDERANDO** que o Supremo Tribunal Federal (STF), na sessão plenária do dia 7 de novembro de 2019, concluiu o julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADC) nºs 43, 44 e 54, decidindo, por maioria, pela constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011;

CONSIDERANDO que, nos termos do art. 102, § 2º, da Constituição Federal e no art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, as decisões definitivas de mérito proferidas pelo STF nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação a todos aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal; e

CONSIDERANDO que, não obstante o art. 283 do Código de Processo Penal refira-se apenas à expedição de mandado de prisão (regimes fechado e semiaberto), a orientação do STF deve ser observada inclusive para os casos de condenação pelo regime aberto (penas restritivas de direitos), já que se trata, em última análise, da impossibilidade de início da execução da pena antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória (CF, art. 5º LVII);

REVOGO a determinação de expedição de carta de sentença ao juízo a quo para as providências necessárias ao início da execução penal.

No mais, proceda-se como determinado no acórdão.

2. Dê-se ciência às partes.
3. Após, tendo em vista a interposição de recurso especial, encaminhem-se os autos à E. Vice-Presidência desta Corte.
4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.
 RAECLER BALDRESCA
 Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000706-93.2011.4.03.6105/SP

	:	2011.61.05.000706-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	EDSON MOURA
ADVOGADO	:	SP250445 JAIRO INACIO DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007069320114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

1. Fls. 227: **intime-se** a defesa do apelante EDSON MOURA, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as respectivas **razões de apelação**.
2. Após, **baixemos autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso interposto.
3. Como retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.
4. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.
5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intím-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.
 RAECLER BALDRESCA
 Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0008675-81.2018.4.03.6181/SP

	:	2018.61.81.008675-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JOSE GERMANO ARAUJO MENEZES
ADVOGADO	:	SP194523 ÂNGELA VIEIRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	JOSE CARLOS LOPES FILHO

	:	HELENA PRISCILA DA SILVA
	:	CLEIDE FERREIRA PINHEIRO
No. ORIG.	:	00086758120184036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 453: **intime-se** a defesa do apelante JOSE GERMANO ARAUJO MENEZES, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as respectivas **razões de apelação**.
2. Após, **baixemos autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso interposto.
3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.
4. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.
5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2019.
 RAECLER BALDRESCA
 Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 29543/2019

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000354-07.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.000354-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A)	:	SILVANA GARCIA SANCHES
ADVOGADO	:	AYRTON MENDES VIANNA
	:	THIAGO RAMOS VIANNA
REU(RE)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO
No. ORIG.	:	00003540720124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.
2. No caso em comento, o acórdão embargado reconheceu que a demanda foi ajuizada antes da extinção do contrato de seguro, porém manteve o improvido da apelação da autora, ora embargante, negando a cobertura securitária, pois, como fundamentado no acórdão, a cobertura foi afastada também em virtude da transmissão do imóvel sem prévia concordância da COHAB.
3. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de novembro de 2019.
 MONICA BONAVINA
 Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000411-49.2014.4.03.6138/SP

	2014.61.38.000411-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	DIONE PEREIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP332632 GUSTAVO HENRIQUE SOUZA MACEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	DANILO ISAIAS CINTRA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	SAMUEL COUTO DE CARVALHO
No. ORIG.	:	00004114920144036138 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. OBTENÇÃO FRAUDULENTE DE FINANCIAMENTO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ARTIGO 19 DA LEI Nº 7.492/1986. AUTORIA, MATERIALIDADE E ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENAS.

1. A materialidade delitiva restou sobejamente demonstrada, não somente pela prova oral acostada ao feito, mas também pela prova documental, tendo sido comprovada a existência de contrato de alienação fiduciária perante a BV FINANCEIRA S.A., como escopo de aquisição de uma motocicleta.
2. A fraude utilizada também ficou caracterizada, a qual esteve consubstanciada na apresentação de documento inidôneo para que o negócio fosse entabulado.
3. A realização de perícia é dispensável, porquanto toda a prova coligida aos autos durante a instrução criminal evidenciou eficazmente o meio fraudulento utilizado para o fim de obter financiamento em instituição financeira.
4. Por se tratar o crime estampado no artigo 19 da Lei nº 7.492/1986 de crime aberto, qualquer fraude há de ser considerada suficiente para constituição do delito, ainda que não se constitua em crime autônomo de falsidade. A existência de outros elementos probatórios que comprovem fraude torna-se suficientes à caracterização do delito.
5. Autoria devidamente comprovada nos autos.
6. Elemento subjetivo caracterizado nos autos. O réu, de forma consciente e deliberada, esteve vocacionado à execução do tipo inculcado no artigo 19 da Lei nº 7.492/1986.
7. Na primeira fase dosimétrica, foi afastada a valoração negativa de Maus Antecedentes, diante de ter sido considerado em desfavor do réu uma condenação passada em julgado cujos fatos eram posteriores aos narrados no presente feito. Afastada, ainda, a majoração da pena-base por Maus Antecedentes em razão de ter sido extinta a punibilidade do réu pela perda da pretensão punitiva estatal, ante a ocorrência da prescrição em sua modalidade retroativa. Pena-base reduzida para 02 (dois) anos de reclusão.
8. Inexistência de circunstâncias agravantes. Incidência da circunstância atenuante da confissão estatuída no artigo 65, III, *d*, do Código Penal. A despeito de ter negado em juízo os fatos a ele irrogados, em sede policial, o inepado confessou-os ainda que parcialmente, o que foi levado em consideração para a demonstração da autoria delitiva.
9. A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, nos termos do disposto na Súmula 231 do STJ. Manutenção da pena intermediária em 02 (dois) anos de reclusão.
10. Inexistência de causas de aumento ou de diminuição da pena. Pena definitiva fixada em 02 (dois) anos de reclusão.
11. Pena de multa fixada em 10 (dez) dias-multa, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.
12. Nos termos do artigo 33, parágrafo 2º, "c", do Código Penal, ficou estabelecido o regime inicial aberto de cumprimento da pena.
13. Substituição da pena privativa de liberdade, por duas penas restritivas de direitos, consistentes em limitação de fim de semana e prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, na forma a ser estabelecida pelo Juízo da Execução, ambas pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade.
14. Parcial provimento da Apelação da Defesa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA DEFESA. Fica mantida a condenação do increpado DIONE PEREIRA DA COSTA pela prática do crime estampado no artigo 19 da Lei n.º 7.492/1986, restando a pena privativa de liberdade fixada em 02 (dois) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos. Fica estabelecido o regime ABERTO para cumprimento inicial da pena privativa de liberdade, nos termos do artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal, bem como substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito, consistentes em limitação de fim de semana e prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, na forma a ser estabelecida pelo Juízo da Execução, ambas pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de novembro de 2019.
MONICA BONAVINA
Juíza Federal Convocada

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008051-38.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO CANEJO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

ATO ORDINATÓRIO

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

São Paulo, 4 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031781-98.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA ANDRADE DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO - SP213245-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000971-79.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NEUSA JOSE DA SILVA ROLDAO
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000721-67.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: FEDERICO VINCENZO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, KAUE ALBUQUERQUE GOMES - SP307723-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FEDERICO VINCENZO
Advogados do(a) APELADO: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, KAUE ALBUQUERQUE GOMES - SP307723-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009722-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: ARLINDO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N
APELADO: ARLINDO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0039739-82.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES - BA20571
APELADO: MARCOS DA SILVA ROCHA
Advogado do(a) APELADO: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025405-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: MARIA HELENA DE OLIVEIRA BOVOLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA HELENA DE OLIVEIRA BOVOLIN
Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018719-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SIRLENE PAZOTTI NOGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: GETULIO CARDOZO DA SILVA - SP70121-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000774-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: MARIA DA CONCEIÇÃO ARAUJO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE GALVAO - SP300797-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001947-98.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: CARLOS CESAR CABRAL
Advogado do(a) APELANTE: MARTA SILVA PAIM - SP279363-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001500-98.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDVALDO MEDEIROS BATISTA
Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5036067-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: LUIZ MANOEL DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARIANA BARBA MIRANDA DORIGHELLO - SP313799-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ MANOEL DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARIANA BARBA MIRANDA DORIGHELLO - SP313799-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030834-44.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Conciliação
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUZIA MANOEL DA SILVA VASCONCELOS
Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2019.